

المصنف

لأبي جعفر

العلامة الشيخ

أبو جابر محمد بن جعفر الأزكوي

تحقيق

الدكتور جبر محمود الفضيل

مراجعة وتصحيح

أحمد بن محمد الشافعي

الجزء الخامس

الطبعة الثالثة

١٤٣٩ هـ - ٢٠١٨ م

الكتاب

لأبي جعفر

الكتاب

حقوق الطبع محفوظة
لوزارة التراث والثقافة
سلطنة عُمان



الطبعة الثالثة
١٤٣٩هـ - ٢٠١٨م

سلطنة عُمان - ص.ب.: ٦٦٨ مسقط، الرمز البريدي: ١٠٠
هاتف: ٢٤٦٤١٣٠٠ / ٢٤٦٤١٣٢٥، فاكس: ٢٤٦٤١٣٣١
البريد الإلكتروني: info@mhc.gov.om
موقع الوزارة على الإنترنت: www.mhc.gov.om

لا يجوز نسخ أو استعمال أي جزء من هذا الكتاب في أي شكل
من الأشكال أو بأية وسيلة من الوسائل - سواء التصويرية أو
الإلكترونية، بما في ذلك النسخ الفوتوغرافي أو سواء وحفظ
المعلومات واسترجاعها - إلا بإذن خطي من الناشر.

البيان

لابن جعفر

العلامة الشيخ

أبو جابر محمد بن جعفر الأزكوي

(ق: ٥٣)

تحقيق

الدكتور جبر محمود الفضيل

مراجعة وتصحيح

أحمد بن محمد السني أحمد



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الباب الأول

في قياس^(١) النخل وعمل الأرض^(٢)



وأما العامل إذا أخرجه صاحب الأرض وطلب حصته، من نظار^(٢) الثمرة

(١) في أ، ب: باب في عمال الأرض. ومسألة في قياس النخل من الإضافة هو الأكلة.

(٢) في أنضارة الثمرة. في ب: نضار الثمرة.

(١) قال أبو سعيد في الجامع المفيد ٢٠٥/٣: قياس النخل: هي المسافات بين النخلة والنخلة

المجاورة وما يُعرف عند العلماء بحريم الجوار. سواء كان بعد البيت عن جاره، أو حريم الطريق.

(٢) عمل الأرض، أو عمال الأرض على النسخ الأخرى: المحافظة على النخل والعناية به من

حرث وتسميد وسقي وجني الثمر وما إلى ذلك من أعمال وهذه الأعمال تطلق عند العلماء

بمعقد المساقاة.

نقل عن الرصاع في شرح الحدود عن الجوهري: إن المساقاة: استعمال رجل رجلاً، في

نخل أو كرم يقوم بإصلاحهما ليكون سهم معلوم من غلتهما.

وقال في القياس: لعله إن زاد على ستة عشر ذراعاً فيما بينها وبين ما يقايسها، كان لها

ثلاثة أذرع. وقال من قال: يكون لها ثمانية أذرع.

وقال القاضي عياض رحمته الله: إنها مشتقة من السقي للثمرة لأنه معظم عملها وأصل منفعتها.

وقيل: لأن أهل الحجاز أكثر حاجة شجرهم إلى السقي لأنهم يستقون من الآبار فسميت بذلك.

وفي الاصطلاح: دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره.

وهي عقد بين العامل ورب الشجر والأجر هو جزء من الخارج مع شرائط صحة مثل

المزارعة. انظر إلى: شرح ميارة الفاسي عن تحفة الحكام ١٠٨/٢، المغني ٣٩١/٥، بدائع

الصنائع ١٨٥/٦. وتقريباً جميع المذاهب الفقهية متفقة في التعريف وسوف نوضح أكثر عند

المساقاة. بدائع الصنائع ١٨٥/٦، حاشية الشرقاوي ٣٨٤/٧.



التي كان يعملها، فلا شيء له في النّظار ولكن له حصته في الجذور فإن كانت قد نظرت فله قيمتها^(١).

من قال: فيمن استعمل رجلاً يعمل له مالاً بجزء^(١) منه معروف أن هذا مجهول والعامل عناؤه^(٢) متى ما أخرجه صاحب العمل أو رجع العامل، وأكثر القول عندنا، والمعمول به أنه إذا دخل في عمل مال معروف بجزء^(٣) من ثمرته معروف أن ذلك جائز وليس لأحدهما أن يرجع على صاحبه حتى تنقضي تلك الثمرة، ولا يخرجها إلا في وقت الإخراج قبل أن يدخل في عمل السنة الثانية.

^(٤) ومنه قال: وقد قيل: إن له أن يخرجها وللعامل أن يخرج ما لم يحضر فإذا حَضَرَ لم يكن لأحدهما ذلك حتى تنقضي الثمرة.

وقال من قال: ليس له أن يخرجها إذا دخل في العمل ولا للعامل ذلك عوضاً لم يدخل في العمل كان لهما ذلك.

وقال من قال: إذا قال: قاطعه بجزء^(٥) معروف في مال معروف، فقد ثبت عليهما جميعاً دخل في العمل أو لم يدخل.

«متى يجوز إخراج العامل من العمل» وليس لصاحب المال أن يخرج العامل إلى تمام الثمرة وكذلك ليس للعامل أن يخرج إلا أن يتهم رب المال

(١) في أ، ب: بجزء وهذا هو الصحيح.

(٢) في أ، ب: وللعامل عناؤه وهذا هو الصحيح.

(٣) في أ، ب: لجزء. وهذا هو الصحيح.

(٤) في أ، ب: ومن غيره.

(٥) في أ، ب: بجزء. وهذا هو الصحيح.

(١) هل يجوز إعطاء القيمة بدل الناتج أم لا يجوز:

هذا حسب الاتفاق فالاتفاق إذا كان من الأساس إعطاء القيمة المالية فهذه إجارة وليس عمل بالثمر لأن عقد المساقاة يفسد إذا اشترط صاحب الأرض كل الثمر لأنه عقد إجارة. وأما إذا نفذ قبل أن يأخذ فعندها حالة ثانية حتى لا يضيع حقه لا مانع أن يأخذ القيمة.



العامل في ماله، فله إخراج ما لم يحضر فإذا حضر فليس له إخراجهم أو لم يتهمه حتى يؤدي تلك الثمرة.

ومن غيره^(١): ورجل يعمل لرجل زراعة وقطع شوطاً وحضر على زراعته لما انقضت الزراعة، أخذ صاحب الأرض عمله منه، أله أن يأخذ الشوك الذي قطعه وحضره أم ليس له ذلك؟ فإن كان الشوك من أرض صاحب الزراعة فهو له وللعمال عناؤه^(٢)، وإن كان من غير أرض فهو لمن قطعه، إلا أن يكون صاحب المال استعانه^(٣).

رجع: وأما القت^(٤) والموز ومثل هذه الذي لا يتقطع فليل في^(٥) عامل القت: لا يخرج حتى تخلو سنة.

وقال أبو عبد الله عن أبي علي - رحمهم الله - في عامل الأتبرج^(٦) والزمان الفاسل لهما إذا انتزعه صاحب الأصل رجع إلى عناؤه^(٧).

(١) في أ، ب: ومنه. بدل ومن غيره.

(٢) في أ، ب: عناه. وهو صحيح أي عناه.

(٣) في أ، ب: فليل: عامل القت. دون في.

(٤) في أ، ب: الأترنج. وهو الصحيح.

(٥) في أ، ب: رجع إلى عناه.

(١) الاستعانة: طلب العون والمساعدة دون أجر معين وذلك من صفات الكرم والرجولة، فلا مانع من ذلك والله أعلم.

(٢) القت: الفصصة إذا ييس، وقال الأزهري: القت: حب بري لا ينبت الأدمي فإذا كان عام قحط وفقد أهل البادية ما يقتاتون به من لبن وتمر ونحوه، دقوه وطبخوه واجتزأوا به على صافيه من الخشونة. وفي عُمان: يطلق على نبات تأكله الحيوانات فقط ويعرف في بعض البلاد باسم البرسيم.

(٣) عناؤه: أي تعب وأجرة التعب.



وقال أبو عبد الله رحمه الله في عامل الموز والرمان والقت بنصيب معروف أن ليس لصاحبه أن ينتزع العامل من هذه الأشجار إذا شارطه على سهم معروف حتى يأكل نصيبه منها سنة بعد إدراكها. وأما إذا استعمله بلا سهم معروف فله عناؤه^(١) إذا أخرجه صاحب الأصل.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: وقال: ينبغي للمبتلي بأمور الناس من حاكم أو فقيه إذا ورد عليه شيء من ذلك، أن ينظر المصلحة للناس ولا يحمل على أحد منهم مضرة^(٢) لأنه قد ربما تجيء حال قد يدخل على العامل الضرر^(٣) وحال يدخل على صاحب المال الضرر، ولا يطلق الاختلاف بذلك، ونزوله لصرف الضرر عن الناس وعن رجل أعطى رجلاً مالاً له يعمل له، وكان يستقي من عند العمال وغيرهم، وقد يكون في المال^(٤) شركاء، غير أن صاحب المال لا^(٥) يأمره بذلك، ولم يتقدم عليه، هل يسعه ما يفعل العامل من غير أن يأمره؟ فعلى ما وصفت فلا بأس عليه في ذلك. وذلك على العامل إذا كان بغير رأي صاحب المال. وإذا غاب العامل حيث تناله الحجة وخاف شريكه المضرة في القيام بالعمل احتج عليه إلى الحاكم أو إلى جماعة المسلمين، إن لم يكن حاكم حتى يقوموا عليه في ذلك بما يلزمه من العدل، فإن عدم الحاكم أو الجماعة أشهد شاهدين على غيبته عن القيام بعمله، وأتجر عليه

(١) في أ، ب: فله عناؤه. وهنا ملاحظة عامة أن رقم (١) التي هي النسخة المعتمدة للأسف تكتب الهمزة على واو وهذا خطأ.

(٢) غير موجودة في أ.

(٣) في أ، ب: وربما حال يدخل.

(٤) في أ، ب: في الماء شركاء بدل المال. وأ، ب: أصح.

(٥) في أ، ب: لم يأمره - بدل لا يأمره. وأ، ب: أصح.



أجيراً بعدل الأجرة من البلد وكان ذلك في مال العامل إذا صح ذلك عليه، وليس له في ذلك حق، لأنه إذا استعمله على كمال العمل.

«فسخ عقد المزارعة» وقال من قال: إذا ترك ما يلزمه من العمل مما لا تقوم الزراعة إلا به أو شيء منه، فله أجرته فيما مضى ولا حق له في الزراعة^(١).

وقال قوم: لا عمل له ولا أجرة، لأنه لم يوف بما عليه، وعمل فلا شيء إلا بعد الوفاء، وهي بمنزلة الأجرة، فلا شيء له إلا بكمال العمل، من أوله إلى آخره، وذلك إذا أعلمه رب المال فذلك جائز له فيما بينه وبين الله خالقه،

(١) فسخ عقد المزارعة: انتهاء المزارعة إما أن يكون أمر طبيعي أو اضطراري.

ففي الأحوال العادية:

أ - انقضاء مدة المزارعة، وقد أدرك كل واحد منهما حقه فلا خلاف هنا.

ب - انتهاء مدة المزارعة والزرع لم ينضج بعد، فهنا يتحول العقد كما في عقد الإجارة.

الأحوال الاضطرارية:

أ - موت أحد العاقدين قبل انقضاء مدة العقد. هنا يفسخ العقد كما تنفسخ الإجارة، سواء

حدث الموت قبل الزراعة أم بعدها وسواء أدرك الزرع أم لم يدرك بأن كان بقل أو طرباً.

وقال الجمهور: لا تنقضي المزارعة بموت أحد العاقدين. والراجح والله أعلم أن العقد

يستمر للضرورة استحساناً لانتهاء الزرع إذا مات أحد العاقدين.

فسخ العقد بالعذر:

أ - لحوق دين فادح لصاحب الأرض، فيحتاج لبيع الأرض التي تم الاتفاق على مزارعتها،

ولا مال له سواها. فيجوز له فسخ العقد. ضمن شروط معينة.

ب - طروء أعذار للمزارع: مثل المرض، لأنه معجز عن العمل. والسفر لأنه يحتاج إليه،

وترك حرفة إلى حرفة، طلباً للكسب الذي يوفر المعيشة والمانع الذي يمنع من العمل

كالتطوع للجهاد في سبيل الله.

فإذا حصل خلاف بين المزارع ورب الأرض ينتهي الأمر بالتراضي أو يرفع إلى القاضي

لوجود الضرر على رب الأرض وعلى المزارع. فالقاضي يحكم بما يتوافق مع مصلحة

الجميع. والله أعلم.



إلا أن تقوم عليه حجة في الحكم مع لا يرى^(١) ذلك، فيكون القول فيه بثبوت المشاركة بحصته وعليه القيام بعمله فإذا ضيع كان عليه الأجرة على ما يراه العدول من القيام بمصالح عمله على ما يتعارف من العمل في بلده مع أهل بلده، ممن يعرف ذلك من عدول البلد وإن أعدم الحاكم والجماعة والثقات الذين شهدهم، كان هذا حكماً منه لنفسه على العامل وجاز له فيما بينه وبين الله أن يتجر عليه بعدل السعر إذا كان لا يقدر عليه في الحجة، أو لا يقدر على الحجة، وذلك في الحكم، وأما فيما بينه وبين الله فإذا لم يوف^(٢) عمله وعلم توليه^(٣) عن عمله فله أن يتجر عليه على قول من يرى الأجرة عليه ويرى له^(٤) العمل ثابتاً إذا كان ذلك في العمل الذي يتعارف من العمل في تلك الزراعة.

ومن غيره: وقال من قال: إذا لم يقم العامل الذي زورع عليه إلى تمامه وكماله وترك منه شيئاً وعطل منه شيئاً وضيع منه شيئاً فليس له عمل لأنه لم يتم العمل فيستحق الأجر، فإذا ضيع وترك زال عنه عمله.

وقال من قال: يثبت عليه عمله^(٥)، وعليه غرم ما ضيع من ضيعه صاحب المال.

وقال من قال: لا عمل ولا ضمان عليه إنما هذا الرأي قيل في حكم الظاهر في بعض القول.

وأما إذا تولى هو عما يلزمه وبما عمل^(٦)، علم ذلك رب المال فليس عليه أن يحتج عليه، وله أن يستأجر عليه فيما بينه وبين الله إذا علم توليته

(١) في أ، ب: من لم ير ذلك.

(٢) في ب: يواف. والصحيح يوف عمله.

(٣) لا توجد (تولية عن) في ب.

(٤) في أ، ب: ونرى له العمل. وهنا أصح من المخطوطة رقم (١).

(٥) في أ، ب: ثبت له عمله. بدل (يثبت عليه عمله).

(٦) في أ، ب: (وبما عمل) غير موجودة.



مما يلزمه، لأنه قد ترك ضيعته التي يستحق بها العمل ولا يستحق العمل إلا أنه فقد علم هو ذلك منه، وهذا كله على قول من يقول: إن العمل أجر^(١) وعلى قول من يقول: إنه مشارك فهو على القول الأول.

وعمن كان له عامل يعمل له ماله وشرط عليه أن يسقي له شيئاً من زراعته أو من ماله، وليس له فيه عمل، هل يجوز ذلك؟ فلا يجوز له ذلك. وليس له أن يبطل عناءه إلا أن يستعمله في شيء من ماله ولا يشترط عليه هذا، فإن استعان به بعد ذلك أن يعينه في شيء من ماله، ولا عمل له فيه جاز ذلك^(٢) إن شاء الله، وإذا لم يكن هنالك شروط^(٣).

ومن غيره: في العمل، وقلت: ما تقول لو تقاطعا على زراعة البُر والذرة فلما دخل العامل في العمل استعمل رب المال العامل في زراعته قت وأشجار فلما أدركت الزراعة أعطاه ما كان قاطعه عليه من زراعته البُر والذرة وأوفاه ولم يعطه من القت، ولا من الأشجار، فعلى ما وصفت فللعامل العمل في هذا كله على معاملة البلد، فإن لم يكن في البلد معاملة معروفة، وكانت مختلفة رجع إلى العنا بما يرى العدول إلا أن يكون صاحب المال^(٤) اشترط على هذا العامل إن كل شيء استعمله به من بعد هذا الذي سما^(١) له فيه العمل، فلا عمل له فيه، فعمل هذا العامل على ذلك الشرط فليس له فيما استعمله فيه بعد ذلك عمل، والشرط ثابت، فإن كره العامل أن يعمل له شيئاً بعد الذي شرط له فيه العمل لم يكن على العامل أن يعمل له شيئاً بعد الذي شرط له فيه العمل. وهذا الجواب يأتي على معرفة ما

(١) في أ: أن للعمل أجر.

(٢) في أ، ب: جاز ذلك - زيادة له.

(٣) في أ، ب: هنالك شرط (الافراد).

(٤) في أ، ب: إلا أن يكون صاحب المال قد شرط وهنا المعنى سليم.



بعد ذلك من هذه الشروط. مات العامل أو مات صاحب المال، فما عمل منه فلا شيء له فيه، وما كره أن يعمله فليس على العامل ذلك إلا أن يشترط له فيه نصيب. فإن له فيه العمل إذا عمل على ذلك. وعن رجلين تعاملتا بينهما بالحصة هل للعامل حصته في عسي^(١) النخل وحطب القطن وعسي الذرة والتبن ومن البُر. فعلى ما وصفت فإن له العمل في هذا كله، إلا أن يشترط عليه صاحب المال في هذا، فإذا اشترط عليه أن ليس له في هذا عمل فإن الشرط ثابت وكذلك إن كان سنة البلد ليس للعامل في هذا شيء، فلا شيء له في ذلك إلا أن يشترط العامل.

ومن غيره: وسألت عن العامل سهم^(١) هل له حصته في التبن والقصب؟ قال نعم. قلت: فإن كان رسم البلد أن العامل لا يأخذ من التبن ولا من القصب. قال: لا شيء له.

وعن أبي عبد الله في رجلين تشاركا في زراعة ذرة فحصدها ثم نظرت فالنظار بينهما إذا كان شريكين. وأما إذا كان عاملاً بيده ولم يكون شريكاً بالبذر لا عليه، غرم وليس له في النظار شيء وإنما له حصته من الجذور والحجة في ذلك بين العامل والشريك بغير عمل أن العامل إنما يستحق العمل بعمله وعناؤه، فلما انقضت الثمرة وخرجت نظرت^(٢) الذرة من غير

(١) في أ، ب: يسهم. وهذه أصح من سهم.

(٢) في أ، ب: نضرة الذرة.

(١) عسي النخل: وهو عسيب النخل وهي جذوع النخل إذا ييست وتسمى في بعض البلاد جريد النخل وفي بعضها عسيب النخل وكان رسول الله ﷺ يحمل عصا من عسيب النخل. من عَسُو العذق: إذا يبس عسا النبات عساء، وعسواء: غلط ويبس، وعسي الذرة: سيقان الذرة.

تبن البر: قش البر بعد درسه وإخراج الحب منه. يستفاد منه في أمور كثيرة. منها يخلط مع علف الماشية والدواب.

انظر: إزاحة الأعيان عن لغة أهل عُمان. أحمد بن حمد بن سلمان الحارثي ص ٩٢.



سقيه لم يكن له في النظار شيء لأنه لم يعمل فيه، فيستحق ذلك بعمله وأما الشريك بغير العمل فإنه يستحق بأصل المشاركة إذا لم يكن قطع حجته من رب المال بتسمية ثمرة بعينها أو طلب منه إخراج جذوره من أرضه ولا كأن^(١) حكم ولا قطع حجة فتلك الجذور له وما جاء منها، ولو لم يكن منه في ذلك عمل لأنه ليس عليه في ذلك عمل، ولأن النظار^(٢) هو من أسباب الذرة وقد تشاركاً على الذرة ولو حدا عند المشاركة ثمرة كانت المشاركة على ذلك أن يزرع هذه الأرض ذرة لما كان^(٣) الشريك في النظار معنا حق وكانت^(٤) له قيمة جذوره فأفهم الفرق بينهما. والله أعلم.

ومن غيره: ومن منح إنساناً أرضاً فلما انقضت زراعته ثم نظرت من بعد فلا حق للممتنع في النظار ولا في الجذور، وهي لصاحب الأرض.

وقال من قال: للممتنع الجذور وهو عندي مثل العامل.

وعن رجل يعمل لرجل نخلاً أو يزرع زرعاً بسهم معروف ثم تعبوا^(٥) النخل أو يدوي الزرع، هل للعامل على صاحبه عناء في النخل أو الزرع؟ فعلى ما وصفت فأما النخل فإن له العناء فيها إذا لم يستعمل منها بقدر عناؤه، وذلك إذا عبت^(٥) جميعها، فإن عبا بعضها وحمل بعضها فإن كان ذلك الذي حمل منها يصير إلى العامل بقدر عناؤه لم يكن له إلا ذلك.

وإن صار إليه منها أقل من عناؤه كان له العناء فيما لم يحمل منها ولا عناء له فيما حمل من قليل أو كثير. وأما الزراعة إذا ذهبت بأفة صغيرة أو كبيرة

(١) في أ، ب: ولا كان حكم.

(٢) في ب: ولأن هذا النظار.

(٣) في أ، ب: فما كان للشريك... في ب: على ذلك أن يزرع هذه الأرض ذرة كان.

(٤) في أ، ب: كان له قيمة جذوره.

(٥) في أ، ب: إذا عبت.



فقد قالوا: لا عناء له فيها. وعن رجل يعمل لرجل مالا له وعني القرية خوف حتى خرج أهلها منها^(١): فقال صاحب المال للعامل: وإن شئت إذهب إلى القرية اسق لي مالي وأنبته^(٢) وإن شئت فدعه حتى أطلب له من يعمله.

فقال العامل: فإنني لا أتبرى^(٣) من عملي ولا أسقي ولا أنبت ما دمت خائفاً. فعلى ما وصفت: فذلك واجب على العامل أن يقوم حتى يؤديه إلى أهله وإن أراد أن يدعه ودعه وبرئ منه إلى أهله فإن أراد صاحب المال أن يقبل براءته فذلك إليه وإن لم يقبل براءته فليس ذلك عليه، وعلى العامل أن يقيم عمله إلا أن يأتي حالة يخاف على نفسه الهلاك أو الضرب أو السلب فإذا كان ذلك معروفاً مع الناس فبرئ إلى صاحب المال من العمل لم يكن عليه أكثر من ذلك لأن العامل بضامن^(٤) إلا لما قبض، فإن امتنع العامل أن لا يبرئ لزمه القيام بالعمل، ولا عذر له، ولو خاف على نفسه وإن طلب عناه لم يكن له ذلك إلا برأي صاحب المال، وليس قوله: إنه كاهل البلد يكون له في ذلك حجة ولا عذر له في ذلك، وإن قل الماء فسقى بعض النخل ولم يسق بعضاً، فعلى صاحب النخل أن يحضر الماء إلى العامل فإن لم يحضره الماء وكان قد سقى قبل ذلك النخل جميعاً فله عمله في جميع النخل وإن لم يكن سقاها وسقى بعضها فله العمل فيما سقى وما كان له فيه عمل فعليه^(٥) أن يقوم بصلاحه إلى أن يحصده. وعمن دفع إلى رجل ماله يعلمه له وشرط عليه أنني متى ما أردت نزع مالي نزعته من عندك وليس لك فيه عنا فنزعه منه بعد ما سقاه. هل يجوز له ذلك؟ فلا يجوز ذلك وذلك شرط باطل.

(١) في أ: حتى خرج أهلها.

(٢) في ب: ونبت النخل.

(٣) في أ، ب: تبرأ. وهو الصحيح تبرأ وهذا خطأ شائع في المخطوطة رقم (١).

(٤) في أ، ب: لأن العامل ليس بضامن. وهنا المعنى سليم.

(٥) في أ: فله أن يقول بصلاحه.



وسئل عن نخلة على ساقية وأسفل منها وأعلى طريق أو مال يقطع
الوجين التي هي عليه بسبعة^(١) عشر ذراعًا ما يكون لها؟

قال: معي، إنه قد قيل في ذلك اختلاف.

فقال من قال: لها الوجين ولو^(١) كان أكثر من ستة عشر ذراعًا ما لم يلقها
شيء مما يقطع قياس النخل كانت على ساقية جائز أو غير جائز وقال من
قال: يكون لها ثمانية أذرع^(٢) في الوجين، ويقف عما سوى ذلك، كانت على
ساقية جائز أو غير جائز وقال من قال: إنما ذلك في الساقية الجائز وأما غير
الجائز فلا.

وقال من قال: يكون لها في الوجين ثلاثة أذرع ويقف عما سوى ذلك،
كانت جائزًا أو غير جائز. قلت: فإن كان بينها وبين ما يقطع عليها أو يقايسها
أكثر من ستة عشر ذراعًا أو^(٣) رجعت هذه النخلة إلى ثلاثة أذرع أو ثمانية أذرع،
الفضل الذي بقي من الأرض لمن يكون وما حكمه قال: معي، إنه إن كان مما
يليه أموال تشتمل عليه فقطع ما تستحق من القياس كان حكم ما بقي حكم
الأموال التي تشتمل بالبينة عليه. وقيل: إنه بمنزلة الموات بين المالكين يستحقانه
المالان نصفين إذا خرج معنا ذلك في النظر على هذا وقال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في
الذي فسل في مال والدته على غير دعوى منه تصح عليها بحضرتها ولا بغير
ذلك ولا ينكره ويصح ذلك من فعلهما حتى ماتا جميعًا. فيعجبني أن يكون

(١) أ، ب: ستة عشر ذراعًا.

محمد بن هاشم:

(٢) في ب: ثمانية في الوجين. ورقم ١: أصح.

(٣) في أ: ذراعًا ورجعت... في ب: ذراعًا فرجعت.

(١) الوجين: شاطئ الساقية، والوجين أيضًا شاطئ الوادي، والوجين (أيضًا: الأرض الصلبة
٨٥/٣ جوهر النظام تعليق إبراهيم العبري).

المال للأُم لأن الفسل تبع الأصل حتى يصح أنه منتقل عن الأصل، فلما غابت حجتها جميعاً أعجبني أن تكون الأحكام للأصل حتى يصح غير ذلك.

وقيل في رجل قال لرجل: كل ما فسلت في مالي فهو لك فكل ما فسل هذا في مال القائل فهو ثابت له من طريق الإقرار ولا رجعة للمقر ولا عذر له بالجهالة. وإن قال: كل ما فسلت في مالي فقد أعطيتك إياه فهذا فيه الجهالة فإن أتم له العطية فهو أحب إلينا، وإن رجع في عطيته كانت له الرجعة وكان للفاسل الخيار إن شاء أخذ قيمة نخله نخلاً بلا أرض وإن شاء أخرج ما فسل والخيار في ذلك للمعطي أو إنما الفرق ما بين هذين لموضع افتراق موضع الإقرار وموضع العطية قال محمد بن هاشم عن أبيه عن موسى في رجل له في حائط رجل نخلة أو اثنتان أو ثلاث متفرقات في خلال^(١) قال: ليس لكل نخلة فهن إلا خصوصها^(٢) قال: وقضى ذلك ابنه^(٣) من بعده فردته عن ذلك علي بن عزرة^(٤) قال: لكل نخلة حصتها من الأرض تقايس بينها وبين كل نخلة تليها. قال أبو سعيد: قد قيل هذا على حال بأن النخل تقايس وقيل: إنها لا تقايس إلا أن يصح أنها كانت من مال واحد ثم زالت النخل ولم تقسم أرضها فإنها تقايس على سبيل^(٥) الملك الأول.

(١) في أ، ب: في خلال النخل.

(٢) في أ، ب: إلا حوضها... وهنا أصح وأسلم معنى.

(٣) في أ، ب: وقضى بذلك أبوه من بعده.

(٤) لا يوجد في ب: قوله على سبيل الملك الأول.

(١) علي بن عزرة: عالم من آل عزرة من بني سامة بن لؤي بن غالب وله من الأبناء أزهر وأبو علي موسى بن علي، كان في عهد الإمام الوارث بن كعب الخروصي وشاوره في قتل عيسى بن جعفر أو حبسه فقال: إن قتلته وإن تركته فكله واسع لك، فأمسك الإمام عن قتله وتركه في السجن.

انظر: كشف الغمة الجامع لأخبار الأمة ص ٢٥٥.



ومن غيره^(١): وقيل: لا تقايس حتى يصح أنها كانت من مال واحد. ويعجبني إنه إذا لم يعرف كيف كان أصلها أن يكون لكل واحد نخلة بأرضها التي هي لها في نظر العدول في الوقت ولا تقايس في الحكم حتى يصح أنه كان مالاً واحداً.

وذكرت في رجل هلك وخلى مالاً على ورثته لم يقسم وكان في يد أحدهم يحوزه ويمنعه ويأكله إلى أن مات شريكه ثم مات الأكل^(٢) يعلم أحد أن هذا المال جرى فيه قسم ولم يعلم أحد أنه اشتراه من شريكه ولا وهب له ولا أزاله إليه بوجه من الوجوه، قلت: كيف يكون سبيله؟ فسبيله أن الأكلة حجة للورثة ورثة الأكل في قول بعض المسلمين. إذا مات الأكل حتى يصح أنه أكله باطل بغير حق، وقال بعض: إن أكله الورثة والشريك ليس كغيرهما، والمال بحاله على الورثة حتى يصح أنه أكله بوجه حق من بيع أو هبة أو وجه من الوجوه.

ومن غيره: وقال أبو عبد الله رحمته الله: إذا كان رجل يأكل مال^(٣) رجل ويدعيه بعلم منه ولم يغير ذلك ولم ينكره ثم احتج أنه لم يكن عالماً أن هذا المال له فله حجته وعليه يمين بالله ما كان يعلم أن هذا المال له، فإن شهد شاهداً عدل أن هذا المال له فلا حجة^(٤) في قوله: إنه لم يكن يعرف أن هذا المال له وثبت المال للأكل عليه وإن شهد أن هذا المال كان لأبيه أو لأخيه أو لمن هو وارثه وأوصى له به فلان أو أقر له به فلان في هذا له حجته مع يمينه أنه لم يكن عارفاً بماله هذا أنه له.

(١) لا يوجد أ، ب: ومن غيره.

(٢) في أ، ب: ولم يعلم.

(٣) في ب: يأكل من مال رجل.

(٤) في أ، ب: فلا حجة له في قوله.



وقال عمر بن القاسم: كان أبو علي رحمته الله يقول: إذا كانت نخلة لرجل في قطعة نخل القوم^(١) وكانت آخذة المفاسل النخل فالقياس بين نخلته ونخلهم إذا كانت آخذة مفاسلها على ستة عشر ذراعًا.

قال: وقد كان سأل سائل. فقال له: أرأيت إن كان بين نخلة الرجل وبين نخلة^(٢) القوم سبعة عشر ذراعًا هل يقاسهم؟ فقال أبو علي: لا أحرمها القياس لحال ذلك الزرع^(٣). قال عمر: كان أبو علي قال في رجلين تنازعا إليه، كانت نخلة لأحدهما في أرض الآخر وكان صاحب الأرض يزرع أرضه وما حول النخلة أو يحوزه إلى أن سقطت النخلة فأراد صاحبها أن يفسل أرضها وطلب إلى صاحب الأرض أن يخرج له ثلاثة أذرع من أرضه لمكان نخلته فلم ير له أبو علي إلا موضع حفرة نخلته سواء.

ومن غيره: وقال: إن النخل إذا كان بينها^(٤) أكثر من ستة عشر ذراعًا رجعت كل نخلة إلى ثلاثة أذرع وما بقي نظر فيه، فإن كان مال واحد كله كان لرجل رجوع كل واحد إلى سهمه من أصل الحصة التي دخل بها في هذا المال. وإن كان مال لا يعرف كيف هو قسّم بين النخل فيما بينهما كل نخلتين ما بينهما نصفين بالمقابلة.

وعن النخلة الواقعة كم لها من الذرع في الأرض التي هي فيها إذا طلب صاحبها لها حوضًا تشرب منه، فقليل لها: ثلاثة أذرع لصاحبها وسقيها ولا يحدث عليه رب المال في هذه الثلاثة أذرع حدثًا إلا برأي ربها.

(١) في أ، ب: نخل لقوم... وهنا أصح.

(٢) في أ، ب: بين نخل القوم.

(٣) في أ، ب: لحال ذلك الزراع.

(٤) في أ: بينهما.



وعن نخلة بين ساقيتين بين النخل والساقيتين أقل من ثلاثة أذرع كانت الساقيتين جائزتين أو غيرهما جائزتين هل تقايس هذه النخلة من^(١) أعلا منها وأسفل من جميع الساقيتين من^(٢) نخل أو شجر من ذوات السوق.

قال: نعم وسألته عن نخلة لها قرين تحتها هل يكون للقرين مما يليه من الأرض وللأم ما يليها. قال: هو أصل واحد والأرض بينهما. قلت: فإن فسل صاحب القرين مما يلي نخلته هل له ذلك. قال: لا. إلا أن يقسم الأرض فيقع ذلك في سهمه وسألته عن رجل له نخلة على ساقية جائز فجاء آخر ففسل تحتها وادّعا^(٣) الوعب^(١) لنفسه، وطلب أصحاب النخلة قلع الصرمة^(٢) واحتج أنها في أرضه لأن نخلته قائمة هل يكون على صاحب النخلة بينة أن نخلته تستحق موضع هذه الصرمة.

قال: إن كان لا يلقي هذه النخلة شيء يقطع ما بين النخلة وما^(٤) بين الصرمة كان لصاحب النخلة الوعب كله إلى أن يلقيها شيء وعلى الصرمة قد عاشت ثم طلب بعد ذلك صاحب النخلة قلع الصرمة واحتج أنا فسلت في أرضه فليس له ذلك، وعليه البينة أيضًا^(٥) أنها فسلت أرضه وعلى صاحب

(١) في أ، ب: ما أعلى منها... وهذا هو الصح.

(٢) في أ، ب: بين نخل أو شجر.

(٣) في أ، ب: ففسل تحتها وادّعى. فهذا ألف في ادعى مقصورة وهذا صحيح وفي المخطوطة رقم ١. خطأ شائع أن ألف دائماً ممدودة دون مراعاة قواعد العربية.

(٤) في أ، ب: وبين الصرمة بحذف ما.

(٥) في ب: حذفت أيضًا. وأثبت في أ.

(١) الوعب: جدار الجانبين من الساقية.

(٢) الصرمة: من باب ضربة، والصرم بالفتح الجلد وهو معرب أصله بالفارسية حرم والصرمة بالكسر القطعة من الأبل ما بين العشرة إلى الأربعين... والصرمة في النخل: القطعة والجمع أصرام. وهي التي تخرج حول النخلة والله أعلم.



الصرمة اليمين. قلت^(١): فإن كان صاحب النخلة غائبًا وكان لا^(٢) يعلم هذه الصرمة حتى عاشت. قال: إن كان غائبًا فادعى أنه لم يعلم بها فالقول قوله. وإن كان حاضرًا فلا يقبل دعواه أنه لم يعلم بها. وسألته عن رجل بينه وبين شركاء له أخوة ميراث نخل وأرض وقع على طرف من الأرض فسلة حتى صارت نخلاً ثم طلب القوم صحتهم من هذا النخل. فأما الشاهد إن سعيد^(٣) بن مبشر كان يقول: يقسمون الأرض ويجعلون النخل أيضًا فإن وقعت النخل في حصة الفاسل فهي له، وإن وقعت في سهم^(٤) غيره فسل له ذلك الرجل صاحب السهم في سهمه حتى يصير مثل نخلة ثم يصير كل واحد منهما إلى سهمه، وقال بعض من حضر المسألة أنهم سمعوا أن يفسل الباقيون مثل ما فسل ثم يقسمون إذا قلعت^(٥) النخل. وأما الغائب واليتامى فليس عليهم في ذلك شيء^(٥) يأخذون حصتهم من النخل والأرض.

ومن غيره: قال أبو علي حفظه الله^(٦): وقال بعض: يقسمون المال ويجعلون النخل أرضًا فإن وقع في سهم الفاسل كان له وإن وقع في سهم غيره كان للفاسل الخيار إن شاء أخرج نخله وإن شاء أخذ قيمتها وقايح بلا أرض، وذلك إذا فسل برأيهم، وإن فسل بغير رأيهم كان الخيار للشريك إن شاء رد عليه قيمة وقايح بلا أرض وإن شاء أمره بإخراجها. وقال بعض

(١) في ب: حذف قلت. وأثبت في أ.

(٢) في أ، ب: أو كان لم يعلم.

(٣) في ب: في حصة غيره.

(٤) في أ، ب: إذا بلغت النخل.

(٥) حذف شيء في ب.

(٦) في أ، ب: وعن أبي الحسن بن أحمد رحمته الله (بدل قال أبو علي...).



المسلمين: إن له قيمة صرمة وعناؤه والفسل للشركاء^(١) فإن كان قد استغل الأخير من ذلك بقيمة فسله وعناؤه لم يكن له إلا ذلك والفسل للشركاء.

وقال أبو المؤثر: إن الشريك يعطى ما فسل بالقيمة بلا سهم كان فسله في خيار الأرض أو في شرارها إذا كان الذي فسله من الأرض بقدر سهمه^(٢) والله أعلم.

^(٣) وسئل عن رجل غرس في أرض امرأته وهي تراه. فقال: لا حق له فيها من أجل أن الرجل معين لامرأته يعمل لها وينفق عليها إلا أن تقيم^(٤) بينة أنها أعطته إياها.

ومن جواب أبي عبد الله أحمد السعالي - حفظه الله - فيما أظن: وما تقول في قطعة نخل لكل واحد نخلات متفرقات في القطعة ولم يصح أنها من مال واحد في الأصول هل يجوز في هذا النخل القياس؟ الجواب: فأما النخل التي وصفت فإن صح بينهن حدود لم يكن لكل نخلة إلا ما لها والحدود قواطع وإن لم تصح ذلك فالنخل قائمة بنفسها ولكل نخلة ذرعها من الأرض^(٥) إن كانت من ذوات الحياض فلها ثلاثة أذرع، وما بقي من الأرض فهو في حكم بين الأموال إذا لم يكن هناك مال واحد غير أصحاب النخل، وإن كُنَّ النخل لقوم والأرض لقوم لم يكن للنخل إلا ذرعها. والله أعلم. وانظر فيما عرفتك ولا تأخذ من جميعه إلا ما وافق الحق^(٦) إن شاء الله.



(١) في أ، ب: والفسل للشركاء كلهم.

(٢) في أ، ب: تقديم وتأخير والمعنى واحد. (إذا كان الذي فسله قدر سهمه من الأرض).

(٣) في أ، ب: رجع.

(٤) في أ، ب: إلا أن يقيم بينة... وهنا أصح.

(٥) في أ، ب: حذفت الأرض.

(٦) في أ: إلا بما وافق الحق والصواب إن شاء الله.

الباب الثاني في الرهن^(١) ونحوه^(٢)



رجع إلى كتاب أبي جابر.



وقال من قال من الفقهاء: لا يجوز الرهن في الحيوان^(٣). وقال من قال: وكذلك في الزرع.

(١) في أ، ب: باب في الرهن وغيره ونحوه.

(١) الرهن في اللغة: الثبوت والدوام، يقال: ماء راهن، أي: راكد، ونعمة راهنة، أي ثابتة دائمة، وقيل هو من الحبس قال تعالى: ﴿كُلُّ أَمْرٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ﴾ [الطور: ٢١]، وقال عَنَّا: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ [المذثر: ٣٨]. وجمعه رهان، كجبل، وحبال، ورهن كسقف وسقف، عن أبي عمرو ابن العلاء. قال الأخفش: وهي قبيحة، وقيل: رهن جمع رهان. ككتاب وكتب، ويقال: رهن الشيء وأرهنه. قال الشاعر:

فارقت برهن لا فكاك له يوم الوداع فأضحى الرهن قد غلقا

فهنا الشاعر شبه لزوم قلبه لها واحتباسه عندها لشدة وجده بها بالرهن الذي يلزمه المرتهن فيبقى عنده، ولا يفارقه، وغلق الرهن استحقاق المرتهن إياه لعجز الراهن عن فكاكه. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٢٤٧، المذهب ٣١٢/١.

الرهن اصطلاحاً: ١ - هو المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاؤه من ذمة الغريم.

٢ - عقد لازم لا ينقل الملك قصد به التوثيق في الحقوق. (انظر إلى كتاب الفقهاء في باب الرهن). الأدلة على مشروعية الرهن: من الكتاب والسنة والإجماع.

والرهن المقبوض هو الذي يقبضه المرتهن ويصيره^(١) في يده فلا يشاركه

(١) في أ، ب: ويصير في يده.. وهذا أسلم.

= من الكتاب: قال تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَعَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَيْنَ مَقْبُوضَةً﴾ [البقرة: ٢٨٣] تدل على جواز الرهن في السفر.
من الشئ:

أ - عن ابن عباس رضي الله عنه قال: قبض رسول الله ﷺ ودرعه مرهونة عند رجل من يهود على ثلاثين صاع من شعير أخذها رزقاً لعياله. الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل ٩٨/١٥ - ٩٩. رقم ٣٢٦.

ب - وعن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يُشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة». رواه البخاري. عن سبل السلام... ٨٦٩/٣. وهناك أحاديث أخرى...

الإجماع: قال ابن حزم رحمته الله: اتفقوا على أن الرهن في السفر في القرض الذي هو إلى أجل مسمى أو في البيع الذي يكون ثمنه إلى أجل مسمى إذا قبضه المرتهن بإذن الراهن قبل تمام البيع وبعد تعاقدته وعاین الشهود قبض المرتهن له، وكان الرهن مما يجوز بيعه وكان ملكاً صحيحاً للراهن فإنه رهن صحيح تام. عن مراتب الإجماع لابن حزم ص ٦٠، والإجماع لأبي بكر محمد بن إبراهيم المنذر النيسابوري ص ١٢٠.

ومما سبق نقول: إن الرهن مشروع وجائز وله أركان وهي:

١ - الراهن: هو العاقد المدين. فلا يصح إلا ممن يصح منه البيع وهو البالغ العاقل المالك.

٢ - الرهن (المرهون) وله شروط في كتب الفقه.

٣ - المرتهن: الذي يكون ذلك المال معلقاً له في حقه.

٤ - الصيغة: وهي الإيجاب والقبول.

(٢) الرهن في الحيوان:

اشتراط العلماء - رحمهم الله - في المرهون شروطاً منها: أن تكون العين المرهونة قابلة للبيع عند حلول الأجل، ورهن الحيوانات من الأعيان القابلة للبيع عند حلول الأجل. ولقد ورد في السنة أدلة على جواز ذلك منها:

١ - عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه كان يقول: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة» رواه الجماعة إلا مسلماً والنسائي، وفي لفظ: إذا كانت الدابة مرهونة، فعلى المرتهن علفها، ولبن الدر يشرب وعلى الذي يشرب نفقته. رواه أحمد.

فيه الغرماء، وما لم يقبضه فهو ثقة، وهو بين الغرماء إذا لم يكن للمدين مال غيره، يكون لهم فيه وفاء.

ومن غيره: وعن الرهن في الثمرة والحيوان هل يثبت؟ فعندي أنه يوجد في الأثر في ذلك اختلاف. فقال من قال: يثبت.
وقال من قال: لا يثبت. وهو أكثر القول، وبه نأخذ.

رجع: وإن قبضه وأكره صاحبه أو غيره فهو قبض.

وإن^(١) ضاع^(٢) رهن فهو بما فيه يضيع من حقه بقدر قيمة الرهن فإن بقي شيء من حقه كان له. وإن كان الرهن أكثر من الحق ثم ضاع فليس على المرتهن
(١) في أ، ب: وإذا ضاع.

٢ - يؤيد هذا الحديث: ما وقع عند حماد بن سلمة في جامعه بلفظ: (إذا ارتهن شاة شرب المرتهن من لبنها بقدر علفها فإن استفضل من اللبن بعد ثمن العلف فهو ربا).
٣ - قبض الرهن: من شروط الرهن: القبض. اتفق الفقهاء على أن القبض شرط في الرهن، واختلفوا هل هو شرط صحة أم شرط تمام.
(١) أثر ضياع الرهن:

جاء في كتاب النيل وشفاء العليل: ١٨٤/١١: إن ضاع رهن بيد مرتته، فليل: لا يرجع أحدهما مع الآخر بشيء مطلقاً. وقيل: يترادان الفضل، وقيل: يرجع المرتهن على الراهن لا عكسه إن زاد الرهن على الدين، لأن المرتهن أمين وهو حسن وإن لم يشترط لقوة الحجة. وقال في الشرح: عن القول الثالث: وهو قول حسن عليه العمل وعليه جمهور أصحابنا. وهناك أقوال أخرى في المذهب.

وذكر المذاهب الأخرى تلف الرهن: فقالوا:

١ - القول الأول:

إذا تلف الرهن من غير تعد منه ولا تفریط فلا ضمان عليه وهو من مال الراهن ويروى هذا عن علي بن أبي طالب عليه السلام وقال به عطاء والزهري والأوزاعي والشافعي وأبو ثور وابن المنذر =



تبعة لأنه أمين في الباقي إلا أن يكون أتلفه عمدًا فإنه يضمن ما بقي على حقه. وكذلك إن ضاع من الرهن شيء ذهب من الحق بقدر ما نقص من الرهن.

ومن الجامع المنسوب إلى أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة^(١) رحمته الله.

= والحنبلة. واستدل هذا الفريق بما روي عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قال: «لا يغلق الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه» ورواية ثانية: «الرهن من صاحبه للذي رهنه وباقيه سواء».

٢ - والقول الثاني:

الرهن من المرتهن ومضية منه (أي يضمن المرتهن تلف الرهن) وبهذا قال أبو حنيفة وجمهور الكوفيين. وهؤلاء انقسموا إلى قسمين:

الأول: منهم من رأى أن الرهن مضمون بالأقل من قيمته أو قيمة الدين وبه قال أبو حنيفة وسفيان وجماعة.

الثاني: هو مضمون بقيمة قلت أو كثرت وإنه إن فضل للراهن شيء فوق دينه أخذه من المرتهن به وقال: علي بن أبي طالب وعطاء وإسحاق رحمهم الله. واستدل هؤلاء بالسنة والمعقول. من السنة: بما روي عن رسول الله ﷺ «أن رجلاً ارتهن فرساً من رجل، فنفق في يده، فقال عليه الصلاة والسلام للمرتهن: ذهب حقلك». الشن الكبرى للبيهقي ٣٩/٦.

من المعقول: الرهن عين تعلق بها حق الاستيفاء ابتداء فوجب أن يسقط تبلفه، أصله تلف المبيع عند البائع إذا أمسكه حتى يستوفي الثمن. والله أعلم.

انظر: بداية المجتهد ٢٧٦/٢، القوانين الفقهية ص ٢١٣، المغني لابن قدامة ٤٣٨/٤، المهذب ٤٣٩/١، زاد المحتاج.

(١) أبو محمد عبد الله بن محمد بن بركة رحمته الله: هو الشيخ العلامة الأصولي أبو محمد عبد الله بن محمد بن بركة السليمي البهلوي، مسكنه الضريح من قرية بهلا ولا زال مسجده وبيته وآثار مدرسته باقية معروفة إلى الآن وهو من علماء القرن الرابع. ومن أشياخه سعيد بن عبد الله بن محمد بن محبوب رحمهم الله والعلامة أبو مالك غسان بن الخضر بن محمد الصلاني وأبو مروان. وفي الأثر رفع عن أبي محمد بن بركة أنه كان يتردد إلى أبي مالك طالباً للتعليم منه وهو يدافعه فلما تصور عنده رغبة وتحقق إرادته أقبل إليه فعلمه وأكرمه. وكان غنياً رحمته الله وإذا أراد أن يتفقد أمواله في البلد ركب فرسه. من تلاميذه: الشيخ أبو الحسن البسوي. وكان ابن بركة وأبو سعيد في عصر واحد وقد وقع خلاف كبير بينهما وشنع كل منهما على الآخر وذلك في قضية موسى وراشد والإمام الصلت إمام بالإجماع =



واختلف أصحابنا في الرهن إذا ضاع من يد المرتهن. فقال بعضهم: إذا ضاع لم يرجع أحدهما على صاحبه بشيء زاد الحق على قيمته أو نقص. وقال آخرون: يترادان الفضل.

وقال بعضهم: يرجع صاحب الدين على صاحب الرهن ولا يرجع صاحب الرهن تفضلاً^(١) قيمة الرهن، وهذا القول عليه جُلُّ أصحابنا والعمل عليه بينهم. وروى أبو معاوية^(٢) رحمته الله قولاً رابعاً أحسبه كان اختياره مع أنه إذا ضاع الرهن رجع صاحب الحق على الراهن بجميع حقه وأنه أمين في الرهن كتبه بغير احتجاج فينظر في ذلك.

رجع «غلة الرهن»: وغلة^(٣) الرهن في الرهن^(٤): فإن كان الحق آجلاً فإن

(١) في أ، ب: بفضل قيمة الرهن... وهنا أصح.

(٢) في أ: وغلة الرهن من الرهن. وفي ب: وغلة الرهن فإن كان فقي ب:

= والخارج على إمام بالإجماع باع بالإجماع والبراءة من الباغي بالإجماع واجبة بالإجماع = فالزعم الناس ما لم يلزمهم. وقال أبو سعيد: إن هذا الفعل يجوز فيه الولاية والبراءة والوقوف كما تجوز فيه ولاية المتولي والمتبرئ والواقف لأنها دعا ومحملة الحق والباطل وكل منهم قد أخذ برأي ولكل رأي مخرج وأصل في الحق ودان بذلك بتخطئة من خالفه. له عدة كتب: أشهرها الجامع والشرح لجامع ابن جعفر، وكتاب الموازنة، وكتاب المتبدئ ورسائل وأجوبة وكتب كثيرة. رحمه الله رحمة كثيرة.

(١) أبو معاوية رحمته الله: وهو الشيخ الفقيه العلامة أبو معاوية عزان بن الصقر النزوي العقري مسكنه غليفة من عقر، إنه أزدي يحمدي، وبني خروص من اليمحمد، وكان في عصره أبو المؤثر الصلت بن خميس الخروصي البهلوي، وللشيخ عزان آثار كثيرة وتوفي قبل وقوع الفتنة في صحار سنة ثمان وستين ومائتين رحمته الله. انظر: اتحاف الأعيان ص ١٩٥ - ١٩٦. وهو من علماء القرن الرابع ومن أشياخه: سعيد بن عبد الله بن محمد بن محبوب وكانت قبل وجودهما بزمن يطول فقال فيها ابن بركة: «إن الصلت إمام بالإجماع».

(٢) غلة الرهن في الرهن: الرهن ينقسم إلى قسمين:



= الأول: الدور والأرض والثمار.

الثاني: الحيوانات.

فالمتفق عليه بين العلماء أن غلة الرهن من حق الراهن أي صاحب الرهن فله الحق أن يدخل أرضه ويحرقها ويزرعها ويقطف ثمرها، ومن حقه أن يسكن الدار المرهونة أو يوجرها لمن يريد. ومن حقه أن يدخل البستان ويقطف الثمر ويبيعه لمن يريد وبالسعر المناسب.

وأما الحيوان: فيحتاج إلى حراسة (مرايض) وإلى مؤونة وينتج الحليب واللبن والصوف... فلمن هذه الأشياء ومن الذي ينفق عليه.

جاء في شرح النيل وشفاء العليل: «لا ينتفع مرتهن برهنه» لأنه ليس ملكاً له ولا مجعولاً بيده لينتفع به شرعاً ولو جعله بيده لينتفع به أو أذن له في الانتفاع «وينفسخ بذلك» الانتفاع الصادر «منه» أي من المرتهن بالذات أو بواسطة المأمور. ٢٢٠/١١.

وقال في شرح النيل: وزعم المالكية أنه يجوز للمرتهن أن يشترط الانتفاع بالرهن كالسكنى والحرث إلا في ثلاث مسائل:

الأولى: الشجر: فلا يشترط ثمارها لأن ذلك من بيع ما لم يخلق، وقد نهى ﷺ عن بيع ما لم يخلق، فلو بدا صلاح الثمرة فله شرطه لتلك الثمرة.

الثانية: أن يكون الرهن في سلف لأنه نهى عن سلف جر منفعة ولو بعد العقد.

الثالثة: أن يكون الرهن مما يختلف فيه انتفاع الناس كلبس ثوب، فرب رجل يبلي الثوب بلبسه ثلاثة أيام ما لا يبلى بلبس غيره عشرة أيام.

وقول آخر في شرح النيل وشفاء العليل: (وقيل): لا ينفسخ إذا أمر المرهن من ينتفع به (حتى ينتفع) المأمور (به). ولزم غرم ما انتفع به... وخرج من حكم الأمانة على قول الراهن أمانة بيد المرتهن لا يذهب الدين بذهابه لحكم ضمانته. ٢٢٢/١١.

وقد وردت أحاديث توضح الانتفاع بالرهن منها:

١ - عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الظهر يُركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً. وعلى الذي يركب ويشرب النفقة»، عن سبل السلام قال رواه البخاري رقم ٨٠٩ ص ٨٦٩/٣.

قال أبو عيسى الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث عامر الشعبي، عن أبي هريرة، وقد روى غير واحد هذا الحديث عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة موقوفاً، والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم، وهو قول أحمد وإسحاق، وقال بعض أهل العلم: ليس له أن ينتفع من الرهن بشيء (عن الجامع الصحيح =

تلك الغلة ترفع^(١) وتحسب من الحق. وإن كان الرهن في يد ثقة غير صاحب الحق فليس هو بما فيه إذا ضاع ولصاحب الحق حقه إذا ضاع على الراهن.

ومن غيره: قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقد اختلف في الرهن إذا كان في يد الثقة. قال من قال: هو رهنٌ.

وقال من قال: ليس هو برهن. وقيل: إن طلب ذلك المرهن أن يجعل ذلك على يدي ثقة فليس^(٢) برهن، وإن طلب المرتهن فهو رهن.

رجع «إغلاق الرهن»: وما كان في^(٣) الأصول في الرهن فإنه يناهض عليه ثلاث جمع متوالية ويوجب في الرابعة. وأما في غير^(٤) الأصول فيبيع^(١) في يوم واحد بالنداء في جمعة أو غير جمعة.

(١) في أ: فإن تلك الغلة تجمع وتحسب.

(٢) في أ، ب: فليس هو برهن.

(٣) في أ، ب: وما كان من الأصول.

(٤) في أ، ب: وأما غير الأصول.

= وهو سنن الترمذي لأبي عيسى ابن سورة الترمذي ٥٥٥/٣ رقم ١٢٥٤. قال المحقق: أخرجه البخاري ق: ٤٨ - كتاب الرهن» ٤ باب الرهن مركوب ومحلوب حديث ١٢٣٨ وأخرجه أبو داود في (٢٢ كتاب البيوع، ٢٦ باب في الرهن، حديث (٣٥٢٦).

٢ - عن ابن عمرو أبي هريرة مرفوعاً «الرهن محلوب مركوب».

وهناك حديث يقول بأن للراهن الغنم والغرم. أي لا يحق للمرتهن الانتفاع به. وعن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلُق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه» رواه الدارقطني والحاكم ورجاله ثقات، إلا أن المحفوظ عند أبي داود وغيره إرساله. (١) بيع الرهن: جاء في شرح النيل وشفاء العليل: جاز له بعد حلول أجل دينه بيع رهنه، ويأتي حاكمًا إن كان أصلًا، ويقول له: فلان ابن فلان لي عليه كذا وكذا من قبل بيع كذا وكذا، لأجل كذا، وقد حل الأجل. ٢٦٣/١ - ٢٦٤.

وعن أبي علي الحسن^(١) بن أحمد رحمته الله ^(١) وليس يرى في الخضرة والحيوان رهناً والغرماء فيه شركاء إذا لم يكن للمطلوب وفاء وليس قبض الزراعة والحيوان بشيء عندنا إلا أن يكون له مال فذو الرهن أولى برهنه، وإذا صاب الرهن انخراق، فإنه يقوم الرهن سالماً ومحدوفاً أو مخروفاً ثم يطرح من صاحب الرهن بقدر ما نقص من الرهن للراهن^(٢).

ومن غيره: قال أبو سعيد: وقد قيل: إذا صح ذهاب الرهن بجائحه لم يبطل حق المرتهن.

(١) الخدق: لا توجد في أ، ب.

(٢) في أ، ب: ما نقص من الرهن ... حذف للرهن.

= وهذه المسألة تُعرف عند الفقهاء غلق الرهن:

كانت أعراف الجاهلية تقضي للمرتهن بأن يمتلك الرهن إذا لم يؤد الراهن إليه ما يستحق في الوقت المضروب. فجاء الإسلام وأبطل هذا العرف بقول رسول الله ﷺ: «لا يغلِق الرهن لصاحبه غنمة وعليه غرمه» وجعل هذا الحق للراهن إما أن يوفي الثمن المطلوب أو يأذن إلى المرتهن ببيعه فإن لم يأذن رفع الأمر للقاضي فهو يقوم بالبيع ويعيد الحق لصاحبه وهذا عند الجمهور - رحمهم الله - وعلة ذلك أنه حق تعين عليه فإذا امتنع من أدائه قام الحاكم مقامه في أدائه كالإيفاء من جنس الدين وإن وفى الدين من غير الرهن انفك الرهن. وعند الحنفية لا يبيعه الحاكم لأن ولاية الحاكم على من عليه الحق لا على ماله فلم ينفذ ببيعه بغير إذنه.

(١) أبو علي الحسن بن أحمد رحمته الله هو الشيخ العلامة الفقيه القاضي علي الحسن بن أحمد بن محمد بن عثمان المقرئ التزوي رحمته الله وهو من علماء القرن السادس ومن أشهر علماء عُمان في زمانه سكنه بالعقر من نزوى وقد بنى بها مدرسة على نفقته الخاصة لطلاب العلم وتصدر للتدريس بها وأراد إخوانه مساعدته فرفض. وهو شيخ العلامة محمد بن إبراهيم الكندي مؤلف بيان الشرع وأيضاً كان قاضياً للإمام الخليل بن شاذان، توفي الشيخ رحمته الله ٥٧٦هـ وهناك خلاف في وفاته. انظر: اتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ٢٤٨/١ - ٢٤٩.



رجع: وإن شرط المرتهن على الراهن إن الرهن ضاع فحقي ثابت لا يذهب فذهب الرهن فالشرط ثابت^(١).

ومن غيره: قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقد قيل: لا يثبت الشرط في هذا والرهن ثابت.

ومن غيره^(٢): وإن كان الراهن أكثر من الحق وشرط صاحب الحق على المرتهن أنه إن ضاع فعليه ضمان الفضل فله شرطه فينظر في ذلك، قال أبو الحواري^(٣): له شرطه لأنهم قالوا عليه: ضمان الفضل وهو قول بعض الفقهاء.

ومن غيره: قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقد قيل: لا يثبت له شرط^(٤).

(١) في أ، ب: رجع - أي رجع إلى الجامع.

(٢) في أ، ب: لا يثبت له شرطه.

(٣) الشروط على الرهن: انظر: شرح النيل وشفاء العليل ١٨٦/١١.

(٤) أبو الحواري: هو الشيخ الفقيه العلامة أبو الحواري محمد بن الحواري بن عثمان القرني من علماء النصف الثاني من القرن الثالث وربما أدرك أول القرن الرابع، ربما هو من قبيلة بني قرة بن مالك بن عمرو بن وداعة من عبد القيس إحدى قبائل ربيعة بن نزار المشهورة أو أنه منسوب إلى الموضع المسمى جبل قري بنزوى اشتهر أنه من قرية تنوف القريبة من نزوى، ونشأ وعاش بنزوى وبها أخذ العلم عن شيوخه وهم الشيخ محمد بن محبوب ومحمد بن جعفر الأزكوي صاحب الجامع (كتابتنا هذا) ونبهان بن عثمان وأبو المؤثر الصلت بن خميس وهو أخص شيوخه وأكثرهم ملازمة له. وكان أبو الحواري أعمى. من مؤلفاته (جامع أبي الحواري) وتفسير آيات الأحكام. توفي في أوائل القرن الرابع.

انظر: اتحاف الأعيان بتاريخ بعض أهل عُمان ٢٠٩/١ - ٢١٠.

رجع «أنواع الرهن»: ومن أرهن طلاقاً^(١) امرأته فطلق المرتها^(٢) جاز طلاقه، ويرفع له بقدر حقه من الصداق^(٣) وتعطى المرأة بقية حقه، فإن كان

(١) الطلاق:

لفظ من ألفاظ الجاهلية، كانوا يستعملونه في الفرقة بين الزوجين فلما جاء الإسلام أقر استعماله ضمن شروط معينة. وهو في الأصل: اسم مصدر لطلق بالتشديد. يقال: طلق الرجل امرأته. أو هو مصدر طلقت بضم اللام والفتح أشهر.

والطلاق له معنى حسي وهو رفع الوثائق والترك كقيد الفرس، والإبل ومعنى معنوي: كقيد الزواج. يقال: طلق الرجل زوجته ولا يقال: أطلق.

اصطلاحاً: جاء في شرح النيل وشفاء العليل: ٤٤٩/٧: وهو حل العصمة المنعقدة بين الزوجين. وقيل: هو صفة حكمية ترفع حلية منعه الزوجة لزوجها موجباً تكرارها مرتين للحر، ومرة لذي رق، وحرمة عليه قبل زوج (التعريف الأخير عند المالكية).

ووردت آيات كثيرة توضح أحكام الطلاق وحكمه عند العلماء - رحمهم الله - .

(٢) رهن طلاق الزوجة:

جاء في شرح النيل وشفاء العليل: ١٧/١١: ولا يصح رهن ما بذمة ولا طلاق أو شفعة عند بعض (لأنهما ليسا شيئاً متعيناً في الخارج، بل الطلاق حق مترتب في ذمة الزوج إذا أراده منها زوجها). وأوقعه وقع وكذا نأبه... وأجاز بعضهم رهنهما، فإذا حل أجل الدين طلق المرتها زوج الرهن، ولا يفوت الطلاق بالتأخير، وإن لم يكن الأجل فمتى شاء طلق، وإذا طلق فقد تخلص الرهن من الدين، ويكون طلاقاً بائناً لا يملك رجعتها إلا بإذنها على ما يظهر، لأن ذلك تضييق على المدين فهو كالطلاق الذي يوقعه الحاكم بالإلجاء إلى الحق، وكنتطبيق نفسها إذا علق لها فالواضح فيه البائن، وإن كان يملك رجعتها فما فائدته؟

(٣) الصداق:

الصداق في اللغة بفتح الصاد المهملة وكسرها مأخوذ من الصدق لدلالته على صدق الزوجين في موافقة الشرع، وإلشاعاره بصدق رغبة الزوج في الزوجة وله أسماء متعددة.

صداق ومهر ونحلة وفريضة حياء وأجر ثم عقر علائق

من الآيات التي ورد فيها الصداق: قال تعالى: ﴿وَمَّا تَوَلَّوْا النِّسَاءَ صَدَّقْتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: ٤].

قال تعالى: ﴿فَتَأْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِرِيبَةٍ﴾ [النساء: ٢٤].

ومن الأحاديث: روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أدوا العلائق. قيل يا رسول الله وما العلائق؟ قال: ما يتراض به الأهلون».

اصطلاحاً: اسم للمال الذي يجب للمرأة في عقد النكاح في مقابلة الاستمتاع بها، وفي الوطء بشبهه...

وهو فريضة على الزوج لزوجته هبة من الله.



حقه أكثر من الصداق فقد ذهب، ويأخذ الراهن بقية حقه. وإن كان حقه أقل من صداقها فقد ذهب حقه ولا تبعة عليه فيما بقي ذهب الرهن بما فيه.

قال أبو الحواري: «إن كان حقه أكثر من الصداق رجع على الراهن بما بقي من حقه وإن كان حقه أقل من صداقها فلا يتبعه عليه فيما بقي ذهب الرهن بما فيه فلا شيء له ولا شيء عليه» تم الباب من كتابي أبي جابر.

ومن غيره: وإذا أُرهن رجل^(١) مع رجل ثوبًا وأذن له في لباسه فتخرق أو ضاع. وكذلك الدراهم إذا أذن له المرهن والمستودع فلا ضمان عليه، وفي نسخة: - في القرض منها - فإن أذن له المرهن والمستودع فلا ضمان عليه ولا يذهب من حقه شيء.

ومن غيره: وإذا استعمل الرهن المرتهن لم يسعه ذلك وليس عليه أجرة فيما استعمله إلا أن يتلف الرهن وسألت عن رجل أُرهن في يد رجل أيضًا له رهنا غير مقبوض ثم أعطاه من حقه شيئًا فقد بطل الرهن وما بقي من الحق دين على الراهن ويعترض صاحب الحق من ماله برأي العدول، أو يجعل له بقدر الحق ويكون الغرض حيث ينفق^(٢) المعترض من غير القطعة. وكذلك إذا كان مقبوضًا إذا اقتضى منه شيئًا فقد بطل الرهن والله أعلم.

وسئل عن رجل أُرهن عند رجل رهنا وأذن له أن يستعمله هل يجوز له^(٣) لأن الغريم لا يجوز حله لغريمه ولا يأكل عنده لأنه عنده^(٤) بمنزلة التقية إلا

(١) في أ، ب: وإذا رهن مع رجل ثوبًا.

(٢) في أ، ب: حيث يتفق المعترض.

(٣) في أ، ب: نقص: هل يجوز له أن يستعمله؟ قال: معي يجوز في إطلاق إجازة الاستعمال للرهن برأي الراهن. قال من قال: ولا يجوز لأن الغريم.

(٤) في أ، ب: لأنه منه بمنزلة.

أن يكون بحد من قد جرت بينهما خلطة تزيل التقية التي تكون بين الغرماء
فذلك جائز على هذا.

وقال من قال: يجوز ذلك لأنه قد أذن له في ماله على علم منه بذلك
وليس بمجبور ولا مقهور على ذلك. قلت له: فإن تلف الرهن من بعد أن
استعمله برأي ربه هل يكون الرهن بما فيه. قال: هكذا عندي، قلت له: فهل
عليه أجرة لما استعمله على قول من لا يجوز له استعماله، قال: هكذا عندي.
قلت له: فعلى قول من يقول: إنه لا يجوز له استعماله لم^(١) لما استعمله على
قول من لا يجوز استعماله. قال: هكذا عندي.

ويوجد رجل أرهن في يد رجل رهناً نخلاً أو أرضاً رهناً مقبوضاً وجعله
مسلطاً في بيعه ويستوفي حقه أبيعه برأيه أم برأي المسلمين فإن كان قد
جعله وكيله في بيعه فباعه جاز له ذلك، وقوله: جعله مسلطاً في بيعه فهو
عندي من أسباب الوكالة وإن باعه جاز له.

ومن غيره: وسألته عن رجل رهن في يد رجلاً منزلاً بعشرين ديناراً^(٢) إلى
أجل معلوم فلما كان قبل تمام الأجل أعطاه عشرة دنائير هل ينفك الرهن
قال: في ذلك اختلاف. فقال بعضهم: الرهن في يد المرتهن ما لم يستوف
حقه. وقال بعضهم: إذا سلم البعض نقض الرهن.

(١) في أ، ب: النص هكذا أو يختلف عن (١): لم يثبت عليه أجرة قال: هكذا يخرج عندي ويوجد.

(٢) التسلط على الرهن: قال في شرح النيل: ٩٩/١١: يجوز قبول التسليط بلا شرط وبشرط مثل
أن يشترط: أن لا يبيع أو أن لا يبيع إلا بمحضّر فلان أو بإذنه أو برأيه أو إلا في وقت كذا
أو في مكان كذا، ومثل أن يقول: أنا مختير، أو قبلت إن شاء فلان أو الأمر إلى مشيئته.
وإن رهن رجلان رهناً واشترط أن يكون واحداً منهما مسلطاً على بيع الرهن فلا يجوز،
وجاز أن يسلط كل منهما على بيع سهم صاحبه.
وجاء في النيل: فكل من صحت وكالاته جاز تسلطه.



ومن غيره: وإذا قال الراهن للمرتهن: إذا لم آتكَ بحقك إلى يوم كذا وكذا من شهر كذا وكذا فبعه واستوف حقك. فهذا يجوز في بعض القول أن يبيع الرهن ويستوفي حقه. قلت له: فإن قال له: إذا لم آتكَ إلى يوم كذا وكذا فهو لك بمالك عليّ. هل ثبت هذا للمرتهن؟ فلا يثبت هذا للمرتهن ولا نعلم في ذلك اختلافًا^(١).

رجع: وقلت: أرأيت إن حجر^(٢) عليه يبيعه وخرج من البلد واحتاج هذا إلى أخذ حقه كيف يصنع حتى يصل إلى^(٣) حقه. قال: عندي أنه ينتصر منه. قلت له: فيجوز له الانتصار إذا كان في موضع لا تناله الحجة. قال: نعم. قلت له: فالموضع الذي لا تناله الحجة هو أن^(٢) البحر خارجًا من عُمان أما إذا كان في القرب من قريات^(٣) عُمان ولم يقدر هذا أن ينتصر منه بحكم الحاكم قال^(٣): جائز له أن ينتصر وإنما يكون القول فيه خاصًا أنه إذا كان في موضع لا تناله الحجة، هو أن لا يقدر الخصم على أخذ حقه منه. قال: عندي

(١) في أ، ب: حتى يصل في أخذ حقه.

(٢) في أ، ب: هو أن يقطع البحر خارجًا.

(٣) حذفت من أ، ب: قال

(١) هذا الحكم استنادًا إلى حديثه ﷺ: (لا يغلُق الرهن الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه) سبق ذكره.

(٢) إن حجر عليه: أي منع من التصرف: فالحجر: منع التصرف.

(٣) قريات: مدينة ساحلية كانت ضمن ولاية مسقط والآن ولاية لوحدها لها تاريخ عريق في محاربة البرتغاليين والغزاة، بها كثير من القلاع والحصون تربطها بمسقط طريق معبد يتفرع منه طرق إلى ولايات الشرقية والداخلية وطريقها متعرج يتفرع منه طرق إلى ولايات الشرقية والداخلية وطريقها صعب متعرج شق وسط الجبال التي تحيط بالمدينة والمعروف أن ساحل عُمان ضيق بعدها سلسلة من الجبال الصخرية العالية بألوانها المتعددة يكثر فيها المزارع والبساتين وسكانها رجال من خيرة الرجال يوجد بها نادي رياضي ثقافي من نتائج النهضة المباركة.



أنه كذلك قلت له: ولو كان بيهلاً^(١) وصاحب الحق بنزوى^(٢) ولم يقدر صاحب الحق أن يأخذ حقه منه بالحكم جاز له أن ينتصر منه على هذا قال: نعم. معي أنه كذلك قيدت هذا على المعنى فينظر فيه.

ومن غيره^(٣): وقيل ليس في الرهن والثقة تأخير إذا حل الأجل في الرهن والثقة ويبيع من مال المديون الثقة والرهن فما أخرج من الثمن ولا يؤخر بكسر أن السعر كما يؤخر المديون إذا انكسر من ثمن ماله الربع أو الثلث، فرض عليه في الثمار ولم يؤخذ ببيع ماله والرهن^(٤) والثقة لا ينظر فيهما رخص ولا غلا لأنهما مستهلكان وإن صاحبهما قد أوجب عليهما الاستهلاك وكذلك مال الهالك لا ينظر به رخص ولا غلا، ولا يؤجل الورثة ولا الوصي في ذلك مثل رب المال الحي إذا لم يكن ماله رهناً.

(١) بياض في ب.

(٢) في أ، ب: فالرهن والثقة.

(١) بهلاء: مدينة من مدن عُمان المشهورة وكانت عاصمة البلاد أيام النباهنة، ومن أهم المدن عند العاربة، تشتهر بهلاء بآثارها التاريخية فهي مدينة التاريخ الماضي والحاضر تجمع الماضي التليد والحاضر المزدهر. من معالمها حصن جبرين الذي تم إنشاؤه عام ١٦٥٧م منذ سنة ٣٣٥ وبناه الإمام بلعرب بن سلطان وحصن بهلاء التاريخي القديم وبهلاء لها أهمية تجارية في المرتبة الثانية بعد نزوى وبها أشهر الصناعات القديمة كالفضة والفضة وغيرهما. انظر: نشرة وزارة الإعلام، سلطنة عُمان، مسيرة الخير، المنطقة الداخلية والوسطى ص ٣٢.

(٢) نزوى: عاصمة عُمان الأولى وهي همزة الوصل للمواصلات بين عدد من مناطق السلطنة كمناطق الظاهرة والجنوبية. يبلغ عدد قراها ٤٣ قرية ومدينة وهي في قلب داخلية عُمان. تبعد عن مسقط ١٨٠ كم تشتهر قديماً وحديثاً بمركزها التجاري الهام وتشتهر بقلعتها التاريخية، وتشتهر بفلجها المسمى (دارس) ويعد من أكبر أفلاج السلطنة يكثر فيها المساجد القديمة منها: المسجد الجامع وجامع سعال، وجامع الوافنة وهي مدخل الجبل الأخضر.



ومن غيره^(١): أبو علي أنه قال: الذي أقول به: أن الثقة يُشرع فيهما الغرماء. وقد قيل في ذلك باختلاف.

ومن غيره^(٢): وأما الرهن في حياة المرهون^(٣) فلا يشرع فيه الغرماء إذا كان مقبوضاً ولا نعلم في ذلك اختلافاً وكذلك بعد موت المرهن لا يشرع فيه الغرماء وأحسب أن في ذلك اختلافاً. وسألته عن رجل رهن وفي يد رجل مالا رهناً مقبوضاً ثم أراد أن يبيعه أو شيئاً منه قبل محل أجل الرهن، هل يجوز له ذلك؟ قال: قد قيل: لا يجوز البيع فإن باعه كان باطلاً حتى يستوفي المرتهن حقه أو يأذن بالبيع. وقيل: إن باعه رب المال فليس للمرتهن حجة إلا أن لا يوفي حقه، فمتى أوفى حقه ثبت البيع فإن لم يوفه حقه كان الحق في الرهن بحاله حيث أدرك وبيع^(٤) في الحق المسترهن به.

وقيل: لا يجوز البيع وقد أوفاه حقه حتى يجلد البيع من بعد وفاء الحق، ويعجبني أن لا يجوز بيع الرهن من رب المال إلا أن يوفي المرتهن حقه قبل البيع أو يأذن المرتهن ببيع الرهن. وكذلك المرأة إذا ثبت حقها في مال زوجها أيكون بمنزلة الرهن. قال: نعم^(١).

وفيمن ارتهن رهناً لم يعرف له رباً^(٢) وخلا له عنده مدة طويلة أنه إذا

(١) في أ، ب: ومن جواب أبي علي كَتَبَهُ ولا يوجد ومن غيره.

(٢) في ب: بياض.

(٣) في أ، ب: المرهن بدل المرهون.

(٤) في أ، ب: فيباع.

(١) حق المرأة: للمرأة حق في مال زوجها إذا كانت مجبوسة على منفعتة فلها النفقة والسكنى والكسوة.

(٢) من المتعارف عليه أن الرهن لا يكون إلا ممن استدان من المرتهن فلا بد أن يكون معروفاً والله أعلم.



أعدم الحكم أقام نفسه مقام الحاكم وأباعه واستوفى ماله، وما بقي من الثمن يكون^(١) عنده بمنزلة الأمانة فإذا أيس من معرفة صاحبه فرقه على الفقراء. قلت أرأيت الرجل يرتهن من رجل رهناً ثم دفع الراهن إلى المرتهن حقه ثم ضاع الرهن من يد المرتهن، ما القول في ذلك؟

قال: يرد المرتهن على الراهن ما أخذ منه الفضل. وقلت: لِمَ صار هذا هكذا وإنما قبض المرتهن حقه. قال: لأن المرتهن ضامن للرهن حتى يرده إلى الراهن قبض حقه أو لم يقبضه فلا بد أن يرد عليه رهنه.

واختلفت في الرهن إذا كان بشيء من الحق فسلم الغريم شيئاً من الحق ثم ضاع الرهن. فقال من قال: يكون الرهن بما بقي من الحق وعليه تقع المحاسبة وقال من قال: يكون الرهن بأصل الحق ويذهب الرهن بما جعل فيه^(٢) من الأصل وقال من قال: بما بقي فيه^(١).

وعن رجل رهن رهناً عند رجل ثم طلب أن يحلفه يميناً ما عنده له كذا وكذا درهماً وكان قد أُرهن عنده دراهم هل للحاكم أن يسأل الطالب من أين^(٣) كان صار له هذا الحق عليه ويحلفه على ذلك. فعلى ما وصفت^(٤) على

(١) في ب: حذفت (يكون).

(٢) في أ، ب: بما جعل فيه في الأصل.

(٣) في أ، ب: لعله أراد من أين صار له هذا الحق عليه... وهنا أوضح.

(٤) في أ، ب: فعلى ما وصفت فليس على الحاكم..

(١) من المتفق عليه عند الفقهاء أن المرتهن لا يتصرف بالرهن إلا بعد إذن صاحب الرهن، ومن المتفق عليه أيضاً أن غلق الرهن من تصرفات الجاهلية كما جاء في الحديث عن النبي ﷺ وفي مثل هذه المسألة: يقدر الباقي من الدين ويقوم الرهن فإذا كان لا يساوي القيمة الباقية فله التصرف في ذلك بإذن الحاكم وإذا كان أكثر فما بقي فالزيادة بعد البيع تعود على صاحب الرهن الأول لأن الزيادة في قيمة الرهن على الدين من حق صاحبه وليس من حق المدين. والله أعلم.



الحاكم ذلك إلا أن طالب ذلك المطلوب إليه اليمين، فإذا قال للحاكم^(١):
اسأله ما هذه الدراهم التي لي^(٢) عنده من أي سبب فقد قالوا: إن ذلك
للمطلوب وعلى الحاكم أن يسأله عن ذلك، وذلك، إذا قال الطالب^(٣):
عنده لي كذا وكذا أو معه له كذا وكذا وإذا قال الطالب: عليه كذا وكذا
يحلف المطلوب ولا يحلف الطالب، وإذا طلب المطلوب كيف هذا الحق
الذي عليه له وما سببه لم يكن له ذلك، ولا ذلك على الحاكم فافهم الفرق
في هذا.



(١) في أ، ب: فإذا قال للحاكم أن أسأله.

(٢) في أ، ب: التي له عنده.

(٣) هذا النص في ب: وكذلك الطالب عنده له كذا.

الباب الثالث

في البيوع وغيرها

رجع إلى كتاب أبي جابر: في البيوع^(١) وغيرها وما يرد منها



(١) البيوع جمع بيع؛ والبيع مصدره يقال: باع يبيع بمعنى ملك وبمعنى اشترى وكذلك شرى يكون للمعنيين. وقال غير واحد من الفقهاء: اشتقاقه من الباع لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والإعطاء. وقالوا: ضعيف لوجهين:

- ١ - أحدهما: أنه مصدر والصحيح أن المصادر غير مشتقة.
- ٢ - الثاني: أن الباع عنه واو، والبيع عنه ياء. وشرط صحة الاشتقاق موافقة الأصل والفرع في جميع الأصول.

وقالوا: البيع مطلق المبادلة، يقال: باع الشيء يبيعه والشيء مبيع ومبيوع وبإيعه من البيع جميعاً وأباع الشيء عرضه للبيع واستباعه الشيء سألته أن يبيعه منه. والبيع من الأضداد أي من الألفاظ التي تطلق على الشيء وعلى ضده، فيقال: باع الشيء يبيعه وباعه أيضاً اشتراه.

وقال في النظم المستعذب: لأن كل واحد من المتبايعين يأخذ عوضاً ويعطي عوضاً فهو بائع لما أعطى ومشتري لما أخذ فصلح الاسمان لهما جميعاً ومنه قوله ﷺ: «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا». انظر: لسان العرب مادة باع، والنظم المستعذب في شرح غريب المهذب. والبيع في الاصطلاح: هناك تعاريف كثيرة، منها:

- ١ - عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة. أخرج هذا التعريف الإجارة، والنكاح. وأدخل الصرف والمراطة والسلم والهبة.

٢ - أخرج ذات عن الملك بعوض والشراء إدخالها في الملك بعوض.

بِالْعَيْبِ^(١) قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(١) [البقرة: ٢٨٢] إِنَّمَا ذَلِكَ إِذْنٌ مِنَ اللَّهِ لَهُمْ وَلَوْ لَمْ يَشْهَدُوا عَلَى الْبَيْعِ لَمْ يَنْتَقِضْ.

وكل شيء من البيوع جائز حضرت أو غابت عند البيع إذا أقر المشتري والبايع بمعرفته، وليس لهم نقضه فإذا ادعى مشتري أنه أقر بالمعرفة وهو جاهل به لا يعرفه فله على البايع يمين ما يعلم أنه اشترى منه وهو جاهل به لا يعرفه. وكذلك للبايع أن يحلف له المشتري أنه أقر بمعرفته، وما يعلم أنه جاهل به لا يعرفه حين باعه ثم يتم البيع إلا الحيوان من الرقيق والدواب، فإن بيعه لا يثبت حتى يحضر ويقف عند عقدة البيع ولو أقروا بالمعرفة. وقال من قال: إذا كانا جميعين قد عرفا ما تبايعنا عليه فهو تام إلا أن يجده المشتري متغيراً عما عرفه فللمشتري الرجعة. وكذلك إن وجده البايع زائد فله الرجعة وكل شيء لا يحيط النظر بجميعة مثل الحب والتمر والأرز وأشباهه^(٢) ذلك كان مصوباً أو في وعاء فرأيا ظاهره فبيعه جائز إلا أن يخرج داخله مخالفاً لظاهره أشتر منه أو خيراً منه فلهما أن ينقضاه. وكذلك الجرب^(٣)

(١) في ب: باب.. بياض. في أ: باب في البيوع ونحوها.

(٢) في أ، ب: وما أشبه.

= ٣ - نقل ملك إلى ملك بعوض معين على وجه صحيح.

والتعريف الجامع لعقد البيع هو (والله أعلم):

«عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة ذو مكايسة أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه»

(١) هناك أدلة كثيرة على مشروعية البيع من الكتاب والسنة. منها: قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥] وقال تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَكَمٍ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ﴾ [يوسف: ٢٠] من السنة: عن رافع بن خديج قال رسول الله ﷺ: «أفضل الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور» حديث صحيح.

(٢) الجراب المكنوزة: الجراب: إما من القماش أو الجلد مثل كيس يضع به المواد الغذائية مثل الحبوب وأيضا التمر يكثر أي يحفظ إلى مدة طويلة دون فساد أو جفاف.



المكنوزة إذا أبصر منها شيئاً ولم يخرج خلا^(١) ما أبصر فهو جائز، وكذلك الغزل المكبوب يجوز بيعه إلا أن يخرج ما استتر مخالفاً لما ظهر منه^(٢) وبيع الأترج^(٣) والرمان وكل شيء من الثمار مما يزيل^(٤) فاسداً إذا طناه^(٥) على أن له مما يخرج من ثمره تلك الشجرة في ذلك الوقت إلا أن يأخذ ذلك الذي ظهر بعينه على أن يقطعه فإذا أجاز له البائع أن يتركه إلى وقت آخر فلا بأس، وكذلك قبل بيع قطعة الجزر فاسد لأن العروق داخله في الأرض فمن اشترى شيئاً من هذا ومثله فعليه أن يرد ثمنه على البائع وهو له بربحه وإن كان خسر^(٦) فعلى البائع أن يرده على المشتري إذا عرف ذلك وصدقه.

قال أبو الحواري «بيع المغيبات»: إذا ألق الجزر كله فباعه ثبت عليه ولم يكن له رد الثمن خسر أو ربح هكذا حفظنا^(٧).

(١) في أ، ب: ولم يخرج خلاف ما أبصر.

(٢) في أ، ب: مخالفاً لما ظهر وبيع الأترج. فهنا حذفت منه.

(٣) في أ، ب: ممّا يزيد فاسداً.

(٤) في أ، ب: وإن كان خسران.

(٣) الأترج: نوع من الحمضيات من أنواع السفرجل. والله أعلم. والصحيح نارنجة.

(٤) الطنا: هو المزداد. وفي العبارة تم البيع والعقد بالمزداد.

(٥) بيع الجزر: ذكرت هذه المسألة في كتب الفقهاء باسم المغيب من المقائي والخضروات اختلف العلماء في ذلك حتى في المذهب الواحد:

فمند المالكية: يجوز بيع هذه الأشياء وجميع ما تدعو إليه الحاجة، أو يقل غره بحيث يحتمل في العقود، حتى يجوز بيع المقائي جملة، وبيع المغيبات في الأرض كالجزر والفجل ونحو ذلك. وقريب من هذا عند الشافعية والحنفية وأما عند الحنابلة: قال ابن تيمية: المنصوص عنه: أنه لا يجوز بيع المغيب في الأرض كالجزر ونحوه إلا إذا قلع. وقال: هذا الغرر شيء ليس يراه كيف يشتره؟ والمنصوص عنه: أنه يجوز بيع القثاء والخيار والبادنجان ونحوه إلا لفظة لفظة، ولا يباع من المقائي والمباطخ إلا ما ظهر دون ما بطن، ولا تباع الرطبة إلا لجزء، وقال كقول أبي حنيفة والشافعي لأن ذلك غرر، وهو بيع الثمرة قبل بدو صلاحها، ثم اختلف أصحابه فأكثرهم أطلقوا ذلك في كل مغيب كالجزر =

ويوجد عن أبي حنيفة في رجل باع لرجل قصيلاً^(١) له^(٢) في أرض له أو باعه تمرًا في نخل له وهو بلسح أو كقري والبلح البسر الأخضر والكفري أقباب الغيظ والقصيل الزرع، فإذا باعه شيئًا من هذه الثمار أدركت أو لم تدرك واشترط المشتري على البائع أن يدعه إلى أن يدرك فالبيع في ذلك فاسد كله. وإن اشترط أن يقطعه أو لم يشترط وسكت فالبيع في ذلك جائز^(٣).

(١) في أ، ب: فصيلًا. بدل قصيلاً.

= والبصل والفجل وما أشبه ذلك، كقول مالك رحمته الله، قال أبو داود: قلت لأحمد: بيع الجزر في الأرض؟ قال: لا يجوز بيعه إلا ما قلع منه. هذا الغرر شيء ليس يراه كيف يشتريه، فعلى بعدم الرؤية. انظر: القواعد التورانية ص ١٢٢، المذهب ٢٨٧/١، شرح منهج الجليل على مختصر خليل ٢٨٢/٥ - ٢٩٤.

(١) بيع القصيل: جاء في المصباح المنير ص ٦١١: قصيل قصلاً من باب ضرب قطعته فهو قصيل ومقصول ومنه القصيل وهو الشعر يجز أخضر لعلف الدواب، قال الفارابي: سمي قصيلاً لأنه يقصل وهو رطب، وقال ابن فارس: لسرعة انقضاله وهو رطب، وسيف قصال أي قطاع ومقصل بكسر الميم كذلك ولسان مقصل أي حديد درب. بالنسبة إلى بيعه: قال الفقهاء - رحمهم الله:

١ - يجوز بيعه حزمًا أو مع الأرض، أو بشرط القطع وخالف سفيان الثوري وابن أبي ليلى وقالوا: لا يجوز بيعه بشرط القطع وأطلق ابن حزم.

٢ - لا يجوز بيعه على التقيّه.

(٢) بيع الثمار قبل أن تدرك: وقد جاء النهي عن هذا البيع في السنة النبوية بأحاديث كثيرة منها:

١ - عن ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع. رواه الجماعة إلا الترمذي وفي لفظ نهى عن بيع النخل حتى تزهر وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة. رواه الجماعة إلا البخاري وابن ماجه.

٢ - عن أنس أن النبي ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد. رواه الخمسة إلا النسائي.

٣ - وعن أنس أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمرة حتى تزهر، قالوا: وما تزهر؟ قال: «تحمر»، وقال: «إذا منع الله الثمرة فلم تستحل مال أخيك» البخاري ومسلم.

هذه الأحاديث من نيل الأوطار للشوكاني ١٧٢/٥ - ١٧٣.

قال أبو سعيد رضي الله عنه: معي، أنه ما كان من بيع الثمار قبل دركها على معنى حصاها بعد الدرك فيدخله الفساد من طريق الربا وما كان مدركاً إلا أنه غائب فيدخله الفساد من طريق النقض بالجهالة لا من طريق الربا، وما كان من المنتقض^(١) كله جائز فيه المتامة والحل وفي بعض القول ما لم ينقض جاز وإنما يفسد إذا اشترط أن يدعه إلى أن يدرك فإن تركه برأي صاحب الأرض إلى أن يدرك فالبيع تام وقد طاب له الفضل، وإن تركه إلى أن يستحصد إلى وقت التمر تصدق بالفضل على الفقراء.

وقال ابن أبي ليلى^(٢): البيع في ذلك جميعاً فاسد وقد صار له الفضل - وفي نسخة: القصيل - إلا أن يكون تمرًا قد احمر أو اصفر بعضه فإنه يجوز بيعه. وإن اشترط أن يدعه إلى وقت معروف فهو جائز.

قال أبو الحواري: أنا أخذ بقول ابن أبي ليلى. وقال أبو حنيفة^(٣): إذا

(١) في أ، ب: وما كان من المنتقضات...

(١) ابن أبي ليلى: محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى العلامة الإمام مفتي الكوفة وقاضيا أبو عبد الرحمن الأنصاري الكوفي ولد سنة نيف وسبعين أخذ عن أخيه عيسى والشعبي ونافع العمري وعطاء وابن أبي رباح وغيرهم، وحدث عنه شعبه وسفيان بن عيينة والثوري وغيرهم. توفي رحمته الله سنة ١٤٨هـ في شهر رمضان. انظر: سير أعلام النبلاء ٣١٠/٦ - ٣١٦. طبقات ابن سعد ٢٥٨/٦، طبقات خليفة ١٦٧، ميزان الاعتدال ٦١٣/٣ - ٦١٦، تهذيب التهذيب ٣٠٣/٣٠١/٩.

(٢) أبو حنيفة النعمان رحمته الله: هو النعمان بن ثابت بن النعمان بن المرزبان من أبناء فارس من الأحرار وقال الخوارزمي في جامع مسانيد الإمام: اتفق العلماء على أنه روى عن أصحاب رسول الله ﷺ ستة أو سبعة أو ثمانية على اختلاف الروايات، وروى الربيع عن الشافعي: الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة رحمته الله، وروى عن الشافعي: من أراد أن يعرف الفقه فليزِم أبا حنيفة وأصحابه. وقال يحيى بن معين: الفقه فقه أبي حنيفة على هذا أدركت الناس. وقال ابن المبارك: قلت لسفيان الثوري: يا أبا عبد الله ما أبعد أبا حنيفة عن الغيبة ما سمعته يغتاب عدوًا له قط فقال: هو أعقل من أن يسלט على حسناته ما يذهبها. وروي أنه حج خمسًا وخمسين حجة. وأنه صلى صلاة العشاء بوضوء الفجر أربعين سنة.



اشترط أن يدعه ولو وقت وقتاً فهو فاسد. قال أبو الحواري: وما كان يزيد فهو فاسد إذا كان فيه شرط وإن لم يكن فيه شرط فزاد فالبايع بالخيار إن شاء رد الثمن على المشتري ونقض البيع وإن شاء أتم له. وإن كان قد تمت زيادته ثم اشتراه وهو ثابت إذا اشترط عليه إلى وقت وإن لم يشترط عليه وقتاً وكان بيعاً - نسخة - يائناً - وطلب البائع قطعة كان له ذلك على المشتري.

ومن غيره: وقد قيل هذا.

«بيع الثمار» وقال من قال: إذا اشترى ثمرة من قبل أن تدرك^(١) على شرط

= كانت ولادته سنة ثمانين من الهجرة بالكوفة كذا قال ابن حجر: وقيل: سنة إحدى وسبعين، وقيل: سبعين، وقيل غير ذلك. وتوفي رحمته الله في رجب سنة خمس مائة وقيل غير ذلك. انظر: الحجة على المدينة ٨/١ - ١٢، ميزان الاعتدال ٢٦٥/٤٠ رقم ٩٠٩٢ الطبقات الكبرى لابن سعد ٣٦٨/٦ - ٣٦٩، سير أعلام النبلاء ٣٩٠/٦ - ٤٠٤ رقم ١٦٣. (١) اشترى ثمرة قبل أن تدرك: أجمعت الأمة على منع بيع الثمار قبل بدو صلاحها. لأن فيه غرر. للدلالة التالية:

١ - في الموطأ عن مالك بن أنس... أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، «نهى البائع والمشتري» ورواية نهى البائع والمبتاع. (انظر: بلوغ المرام عن ابن عمر ص ١٧٣ رقم ٨٦٩ متفق عليه.

وفي رواية: كان إذا سئل عن صلاحها قال: «حتى تذهب عاهتها».

٢ - عن أنس بن مالك رضي الله عنه: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تُزهِى. قيل: وما زهوها؟ قال: «تحمأ وتصفار». (المصدر السابق ص ١٧٤ رقم ٨٧٠ قال: متفق عليه واللفظ للبخاري). ٣ - في رواية عن بيع السنبل حتى يشتد ويطيب ويأمن العاهة وعن بيع العنب حتى يسود وكان ﷺ يقول: «إذا منع الله الثمرة فلم يستحل أحدكم مال أخيه». (الفتح الرباني لمسند الإمام أحمد بن حنبل ٤٢/١٥ والرواية الثانية: نيل الأوطار ٢٧٥/٥).

٤ - عن أنس بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد. (بلوغ المرام ص ١٧٤ رقم ٨٧١) رواه الخمسة إلا النسائي.

٥ - عن عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة. (موطأ الإمام مالك).



أن يتركها حتى يدرك فهذا شرط فاسد والبيع فاسد، ولا تجوز فيه المتامة وإن باع ثمرة لم تدرك على أن يقطعها في حينه، فتركها حتى زادت فللبايع في ذلك الخيار إن شاء أتم ذلك وإن شاء نقضه، فإن تركها في مال البايع بأمر وأتم له ذلك حتى يدرك. فقال من قال: البيع فاسد فلا يجوز له وله رزيته. وقال من قال: البيع منتقض إن شاء أتم ذلك وإن شاء نقضه البايع أو المشتري. وقال من قال: البيع جائز وإن اشترط أن يقطعه إلا أنه اشترط قطعه إلى وقت معروف إلى أجل معروف، فإن زادت الثمرة فالبايع بالخيار إن شاء أتم ذلك وإن شاء نقضه وذلك إن كان الشرط دون دراك الثمرة، فإن كان شرطه ما يكون يدرك فيه الثمرة فذلك فاسد ولا تجوز فيه متامة.

رجع^(١): وفي جواب هاشم^(١) ومسبح^(٢): عن رجل اشترى زرعاً أو علفاً لدوابه فأدرك وبلغ فيه الزكاة، فقالا^(٢): فيه الزكاة، على البايع إلا أن يشترط البايع على المشتري أنه إن بقي منه شيء يكون فيه الثمرة فعليك زكاته^(٣).

(١) في أ: ومن غيره.

(٢) في أ، ب: فقال: فيه الزكاة.

(١) هاشم بن غيلان أبو الوليد السجاني نسبة إلى سيجا بلد من أعمال سمائل، وكان ينزل بمسافي بني هميم من سيجا وكان أخوه عبد الملك بن غيلان وابنه محمد بن هاشم من رجال العلم في زمانهما، إلا أن الشيخ كان معدوداً من كبار العلماء في زمانه في آخر القرن الثاني وأول القرن الثالث هو الشيخ سليمان بن عثمان من تلاميذ الشيخ موسى بن أبي جابر الأزكوي المتوفي ٨١هـ. (انظر: إتحاف الأعيان بتاريخ بعض أهل عُمان ص ١٧٦/١ - ١٧٩).

(٢) مسبح: هو مسبح بن عبد الله، قاضي، ولاة الإمام غسان بن عبد الله اليمحدي القضاء في نزوى وكان كيف البصر ومع ذلك أصر الإمام غسان على توليته القضاء رغم معارضة بعض المسلمين. (عن أعلام عُمان ١٥٢).

(٣) زكاة الثمار: تجب زكاة الزروع والثمار عند الحصاد لقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ وأن يكون خمسة أوسق لقوله ﷺ: «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة».



وعن أبي علي ^(١) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إن كان الثمر قد أدرك فالزكاة على البائع وإن لم يكن مدرِكًا فالزكاة على المشتري.

ومن كتاب أبي زياد ^(٢): يحفظه من كتاب محمود ^(٣) سألت الربيع ^(٤) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: عن رجل اشترى شجرة قائمة ليتخذ منها حطبًا فشغل عن قطعها حتى أثمرت. قال: إن اشترط المشتري أن أدعها في أرضك فهذا مكروه، وليس للبائع الثمرة ولا هي أيضًا للمشتري. قلت: فلمن؟ قال: للفقراء. قلت: فإن لم يشترط. ورضي البائع بتركها لها حتى أثمرت. قال: فإن الثمرة لصاحب الشجرة. قلت: والرطبة مثل ذلك. قال: نعم.

قال أبو الحواري: أنا أخذ بقول من قال: إن الثمرة للبائع، والبيع منتقص ومن اشترى ثوبًا ثمانية فيجده سداسيًا، أو يأخذ سداسيًا فيجده سباعيًا، فإن كان مخالفًا لما اشترى فهو منتقص إذا نقضه أحدهما إلا أن يكون بايعه على ذلك الثوب بعينه.

ومن غيره ^(٥): قال: إن كان بلغه ^(٦) ذلك ولم يسم ذرعًا معروفًا. فهو جائز. وإن تبايعا على هذا الثوب لعله بالمدارعة ^(٧) مخرج مخالفًا لما شرط، انتقص

(١) في ب: وعن أبي علي الحسن بن أحمد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال:

(٢) في أ ب: بخطه..

(٣) من قوله: ومن غيره.... إلى وقال بعض الفقهاء غير موجودة في ب.

(٤) في أ: إن كان باعه. بدل إن كان بلغه.

(١) أبو زياد لم أعثر له على ترجمة.

(٢) محمود: لم أعثر له على ترجمة ولم يعرف اسمه بالكامل.

(٣) المدارعة: آلة قياس. الذراع من الإنسان من المرفق إلى أطراف الأصابع. والذراع في القياس أنى في الأكثر ولفظ ابن السكيت الذراع أنى وبعض العرب يذكر. وجمعها أذرع وذرعان. وقال سيبويه لا جمع لها غير أذرع. وذراع القياس: ست قبضات معتدلات، ويسمى ذراع العامة، وإنما سمي لذلك لأنه نقص قبضة عن ذراع الملك.



البيع والله أعلم. وقال بعض الفقهاء: في رجل مات وعليه ودين ألف درهم وليس له إلا عبد أعطاه ذمي ألف درهم وأعطاه مصلبي خمس مائة. قال: يباع للمصلي ولا يباع عبد أهل الإسلام لأهل الذمة، وبعض أهل العلم لم يَرِ بأسًا بأخذهم للذکور من العبيد إذا لم يحولوا بينهم وبين دينهم.

وعن رجل أخذ من تاجر ثلاثة أثواب على أن ثمن كل واحد منهم عشرة دراهم وله واحد^(١) بعشرة دراهم يختاره من تلك الأثواب فتلفت الأثواب من يده. فقيل: يضمن ثلث^(٢) ثمن ثلاثة الأثواب، ولا يضمن الباقي لأنه أمين فيه.

وقال من قال من أهل الفقه: في رجل اشترى دارًا وكفل له كفيل بما أدرك فيها من درك ثم ادعى الكفيل أن الدار له ونازعه فيها. فقيل: إن كفالته تسليم للبيع. وإذا باع المأمور مالا واشترط للمشتري الشروي فلا يلزمه إلا أن يكون قد^(٣) ادعى الوكالة في ذلك وشرطه فإنه يثبت عليه.

ومن اشترى دارًا على أنه بالخيار^(١) ثلاثة أيام فاشترى دارًا تشفعها هذه

(١) في ب: وله واحد منهم بعشرة.

(٢) في أ: ثلثا ثمن.

(٣) : حذفت (قد) من أ.

(١) الخيار في البيع:

أ - الخيار في البيع أنواع متعددة، منها: خيار المجلس ودليله: ما يرويه ابن عمر رضي الله عنهما: «المتبايعان بالخيار كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار» (حديث متفق عليه). وهناك روايات أخرى.

ب - خيار العيب: الخيار الذي يكون سببه العيب لقوله ﷺ: «من غشنا فليس منا» رواه مسلم، باب الإيمان ٦٩/١.

ج - خيار الشرط: وهو المقصود هنا. وهو أن يشترط المشتري لنفسه أن يمضي البيع خلال مدة معينة أو لا يمضيه استنادًا لما رواه نافع عن ابن عمر.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رجلًا من الأنصار وكانت بلسانه لوفة يشكو إلى رسول الله ﷺ =



الدار بالشفعة قبل انقضاء أجل الثلاث فهو رضي منه بالبيع وقد ثبت عليه. وكذلك كل من أخذ أرضاً على أنه بالخيار إلى مدة فبنى في الأرض أو عرضها للبيع أو دابة فركبها أو ثوباً فلبسه، وكل هذا رضى منه^(١) بالبيع وقد لزمه. وقال بعض: لا يلزمه البيع إذا عرضه حتى يبيعه.

وقال بعض: ولو باعه أنه لا يلزمه والتمن للبائع إذا كان في المدة ما لم يكن رضيه. والله أعلم.

وكذلك إذا انقضت المدة التي جعل له الخيار فيها، ولم يرد فيها البيع لزمه إلا أن يصح أنه نقض البيع في المدة وإن كانت جارية فوطئها فقد لزمته. وقال من قال: إن وطئها ولم يرضها فعليه عقربا^(٢) ويردها إن صدقه البائع وإن لم يصدقه لم يكن عليه والرأي^(٣) أحب إليّ.

وقيل: إن لم يوطأ ومسّ فرجها أو نظر إليه لم يلزمه بذلك. وإذا^(٣) كان الخيار إنما هو للبائع أو للمشتري فهو لمن جعل له وليس للآخر.

قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله: وقد قيل: إذا كان الخيار لأحدهما كان لهما جميعاً والقول الأول هو الأكثر والله أعلم.

وإن مات الذي له الخيار في المدة. فقال من قال: لورثته مثل ما كان له.

(١) في أ: رضي منه له بالبيع.

(٢) في أ: والرأي الأول أحب إلي في أ، ب.

(٣) في أ، ب: وإن كان الخيار... يدل إذا...

= «إذا بايعت فقل لا خلافة ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال فإن رضيت فأمسك وإن سخطت فارد» (رواه البخاري ومسلم انظر: صحيح البخاري ٥٥٨/٢ ومسلم ١١/٥).

(١) عقربا: والعقر بالضم دية فرج المرأة إذا غضبت على نفسها ثم كثر ذلك حتى استعمل في المهر. قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: لها عقر نسائها. (انظر: المصباح المنير ص ٥٠٢ وبناء الأسرة المسلمة للمحقق ص ١٢٨).



وقال من قال: لا يورث ذلك وهو أكثر القول عندي. وإن كان الخيار للمشتري في العبد فلما رده في المدة أنكره البائع أنه ليس عنده^(١)، فالقول في ذلك قول المشتري. وإن مات في يد المشتري والخيار له فقد لزمه. وإن مات في المدة في يد المشتري والخيار للبائع. فقال من قال: لا ضمان عليه. وقال بعض الفقهاء من قومنا ذلك أيضًا. وقال من قال منهم أيضًا: على المشتري قيمة العبد حيث مات في يده وأما الثمن فلا. وإن وقع في العبد أيام الخيار وجع - نسخة: مرض - مع المشتري أو جنى جناية فإن اختاره فقد لزمه البيع وإن اختار رده فبعد أن يخلصه من تلك الجناية ويبرء من المرض والعيب الذي أصابه في يده، وإن مات ذلك فمن ماله.

وقيل في رجل باع رجلًا وهو يقول: إنه عبدي والذي بيع يقول: نعم. أنا غلامه فباعه وقبض ثمنه وذهب البائع فلم يوجد ثم قال الذي بيع أنه حر وقامت به البينة أنه حر فهذا حر ويرجع عليه المشتري بدراهمه التي أعطاها في ثمنه لأنه أقر أنه غلام للذي باعه وغره وإن لم يقر بشيء وباعه وهو ساكت ثم صح أنه حر فهو حر ولا يلحقه المشتري بشيء والمشتري يدرك به لذلك الذي باعه له.

قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله^(١): وقد قيل: إذا باعه وهو ساكت ولم يغير أنه يلزمه الثمن. وكل بيع تلف قبل أن يسلمه البائع إلى المشتري فهو من مال البائع وذلك حبسه^(٢) حتى يشهد له أو حتى يستوفي بقية الثمن أو قال

(١) في أ: أنه: ليس عبده... يدل عنده.

(٢) في أ، ب: وذلك إن حبسه... زيادة إن.

(١) أبو علي الحسن بن أحمد: هو الشيخ العلامة الفقيه القاضي أبو علي الحسن بن أحمد بن محمد بن عثمان العقري التزوي رَحِمَهُ اللهُ مِنْ علماء القرن السادس وأشهر علماء عُمان في زمانه، مسكنه بالعقر وبنى فيها مدرسة على حساب الخصاص... وهو الشيخ العلامة محمد بن إبراهيم الكندي مؤلف بيان الشرع، وكان قاضيًا للأمام الخليل بن شاذان على اختلاف الروايات توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة ٥٧٦ هـ. والله أعلم.

له: خذ دابتك وكانا في معالجة أخذها حتى تلفت فكل ذلك ومثله على البائع حتى يتلف من يد^(١) المشتري. ومن أمر رجلاً أن يبيع عبده فباعه بقليل أو كثير فذلك جائز إلا أن يكون فيه غبن فاحش مما لا يتغابن الناس بمثله ويعرف أنه مضار فلا يجوز. وإن أمره ببيع مال له فباعه بعرض. فقليل: لا يجوز ذلك إلا بالدرهم والدنانير. وكذلك إن باع بنسيئة إلا أن يتم صاحب المال ذلك.

قال أبو الحواري: البيع تام إلا أن يشترط بيعه بالنقد^(١) فلا يبيعه بنسيئة^(٢) هكذا حفظت عن نيهان^(٣) عن محمد بن محبوب^(٤) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وإن أمره أن يبيع عبده فباع نصفه أو أمره أن يشتري له عبداً فاشتري له نصفه فلا يجوز له ذلك على الأمر إذا رجع فيه قبل أن يتم له ما أمره به، وقيل أيضاً في رجل دفع إلى رجل دراهم وقال له: خذ لي بها عبداً فقال له: أخذته ومات أنه مصدق، وإن كان الثمن^(٢) عنده ولم يتسلمه وطلب أن يسلم الثمن وادعى أن العبد قد مات ولم يصدق إلا بصحة - وفي نسخة بالصحة -.

(١) في أ، ب: حتى يتلف في يد المشتري... في بدل من.

(٢) في ب: وإن كان الثمن من عنده.. زيادة «من».

(١) البيع بالنقد: هذا البيع دفع الثمن في الحال قبل الافتراق.

(٢) البيع بالنسيئة: هذا البيع لا يتم به دفع الثمن في الحال فيؤجل إلى مدة متفق عليها. لهذا سُمي ربا النسيئة ربا الدين.

(٣) نيهان: هو الشيخ العلامة نيهان بن عثمان أبو عبد الله السمدي النزوي من علماء النصف الثاني من القرن الثالث وهو جد بني المعمر وأحد الأقطاب الثلاثة الذين كان عليهم مدار أمور أهل عُمان في زمانهم من الناحية العلمية أحدهم هو والثاني أبو المؤثر الصلت بن خميس والثالث أبو جابر محمد بن جعفر الأزكوي. (انظر: إتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان).

(٤) هو الشيخ العلامة شيخ المسلمين في زمانه محمد بن محبوب بن الرحيل بن سيف بن هيرة القرشي المخزومي، شيخ زمانه ومرجعهم في الرأي والفتوى وكان مضرب المثل في الزهد والتقوى نشأ أيام الإمام غسان بن عبد الله، وعاصر الإمام المهنا بن جعفر، ثم تألق نجمه أيام الصلت بن مالك وبإيعه سنة ٢٣٧. وتقلد القضاء على صحار سنة ٢٥١ هـ من شيوخه موسى بن علي الأزكوي وعدد كبير من العلماء. (المصدر السابق ص ١٩١ - ١٩٢).

ورجل إن اشترى عبداً فوجدا فيه عيباً فأراد أحدهما رده. فقال من قال: حتى يرداه جميعاً.

وقال من قال: يرد حصته وهو أحب القولين إلَيَّ.

قال أبو الحواري: إن كانا اشترياه في صفقة واحدة فذلك إلى البائع إن شاء ارتده كله وإن شاء ارتد من الذي طلب النصف. هكذا حفظنا، وكذلك شريكان باعوا عبداً لهما ثم غاب أحدهما فوجد المشتري فيه عيباً فقال من قال: يرد بالعيب على البائع الحاضر. وقال من قال: حتى يحضر الغائب ويحتج عليه.

وقال أبو الحواري: قد قيل هذا، وهذا وأنا أرى إن كان اشتراه منهما بصفقة واحدة فحتى يحضرا جمعاً، وإن اشترى من كل واحد نصيبه وإنما يرجع على الحاضر بنصيبه، وإن اشترى المشتري عبيدين بثمن واحد فباع أحدهما أو مات ثم ظهر في الباقي عيب فله أن يردّه بقيمته وذلك إن ظهر العيب في واحد، فبدا له أن يردّه ويمسك الآخر رده بالقيمة.

ومن غيره^(١): قال: وقد قيل هذا، وقال من قال: ليس له أن يرد أحدهما بالقيمة وله الخيار إن شاء ردهما جميعاً وإن شاء أمسك وأخذ أرش العين. فإن مات أو غاب أو باع أحدهما كان له أرش العيب. وليس له رد الباقي منهما. وقيل: إذا اشترى ثوباً أو عبداً أو شيئاً لا ينقسم بثمن واحد أو صفقة واحدة ثم ولي منه واحد أو أشرك فيه^(٢) غيره ثم ظهر في ذلك عيب فأراد الشريك رد نصيبه فليس له ذلك لأن هذا شيء واحد بصفقة واحدة لرجل واحد ولا نعلم في ذلك اختلاف.

(١) في أ: حذفت من غيره.

(٢) في أ، ب: ثم ولي منه أحداً أو أشرك فيه غيره.

رجع: ومن اشترى عبداً فوجده زانياً أو شارب خمر مع البايع فهو عيب يرد به وقال بعض: الزنا عيب في الأمة وليس في الذكر، والرأي الأول أحب إليّ، إلا أن يكون زنا وهو صغير غير بالغ فليس ذلك بزنى، وأما السرقة والإباق فهو عيب إذا كان ذلك فيه مع البايع ولو كان صغيراً، والجارية إذا كان لها زوج فهو عيب ترد به.

وقال من قال: كذلك العبد إذا كانت له زوجة. وإن رد المشتري العبد بعيب فأنكره البايع فالقول قوله وعلى المشتري البينة في هذا. وإن كان العيب في الجارية باطناً حيث لا ينظره الرجال فينظرها من تثق^(١) به من النساء فإذا رأين العيب قبل قولهن في ذلك^(١).

ومن العيوب أيضاً في الحيوان: حرق النار وأثر الجراحة وأثر الوشم بالنار إلا ما يكون من النار التي تُعرف بها الأبل والآثار التي تكون في الرقيق من الحديد والنار التي يزينون بها أولادهم وأنفسهم فليل: إن ذلك ليس بعيب أيضاً. ومن باع عبداً مريضاً أو أرمداً المشتري عارف بذلك فهو جائز ولو ابيضت عيناه من ذلك.

ومن غيره: قال: وقد قيل هذا. وقال من قال: إذا حدث من الرمء شيء أو من المرض كان للمشتري أرش ذلك حتى ييري المشتري البايع من الرمء وما جزّ الرمء من المرض وما جزّ المرض.

(١) في أ: يثق بدل تثق.

(١) عيوب النساء: القرن والرتق والعفل والبخر والإفضاء. وهناك عيوب مشتركة بين الرجل والمرأة: الجنون والجذام والبصر. واعتمد الفقهاء على رد الزوجة أو الأمة على نصوص من السنة منها: ما رواه أحمد والبيهقي والحاكم عن كعب بن زيد «أن رسول الله ﷺ تزوج امرأة من بني غفار، فلما دخل عليها فوضع ثوبه وقعد على الفراش أبصر بكشحها بياضاً «أي برصاً» فانحاز عن الفراش، ثم قال: خذي عليك ثيابك» ولم يأخذ مما أتاها شيئاً.



رجع «رد العيب»: وكل عيب حدث في الحيوان مع المشتري ثم ظهر فيه عيب كان مع البائع لم يكن للمشتري رده حتى يتخلص من العيب الذي أحدث له مع المشتري وسواء ذلك أحدثه المشتري فيه أو حدث له فيه بلا فعله. وقال من قال: يعطي المشتري البائع أرض الممرض أو العيب الذي حدث به عنده ويرده بالعيب الذي كان فيه، والرأي الأول أحب إليّ. وإن رأى المشتري العيب فأراد أن يرده به ثم لم يرده حتى مضت أيام فلا بأس وله رده ما لم يستعمله أو يرض به إلا أن يتناول ذلك ويكثر فإنه قد^(١) قيل: إن ذلك رضي به وإذا ادعى المشتري العيب وأنكر البائع، فعلى المشتري البينة أن العيب كان به وهو مع البائع فإن أعجز فعلى البائع اليمين، لقد باعه ولم يعلم هذا العيب فيه إلا العيب التي يعلم الناس أنها لا تحدث في مثل هذا الوقت الذي اشتراه فتلك^(٢) إذا ظهرت بالمبيع رد البيع بها حتى تصح أن البائع أراها المشتري عند البيع أو أعلمه بها قال^(٣) أبو عبد الله: إذا كان العيب لا يحدث في ساعة كان على البائع البينة أن حدث مع المشتري.

قال^(٤) الناسخ: وجد في هامش الكتاب مكتوب فيها: ومن غير الكتاب وزياداته من جوابات الشيخ سليمان بن محمود بن سليمان بن أبي سعيد^(١) رَضِيَ اللهُ عَنْهُ وعن رجل باع عبداً أو شيئاً من الحيوان على رجل بيع خيار فتلف المبيع في يد المشتري والخيار له كان له ذلك من ماله، وإن تلف من

(١) في أ، ب: قد محذوفة.

(٢) في أ: فذلك إذا ظهرت.

(٣) في أ، ب: فمكتوب (رجع ومن غيره قال أبو عبد الله...).

(٤) من قال الناسخ والله أعلم وبه التوفيق غير موجود في أ، ب.

(١) سليمان بن محمود بن سليمان بن أبي سعيد رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: لم أعثر له على ترجمة.

يده والخيار للبائع كان في ذلك اختلاف. وأكثر القول والمعمول به إن التلف على البائع وللمشتري دراهمه لأنه لا خيار له ولا يملك حل ذلك العقد وذلك للبائع دونه فلذلك لزم البائع والله أعلم. وإن كان الخيار لهما جميعًا وتلف من يد المشتري أن عليه القيمة، فهذا ما حفظه من قول المسلمين يعرض على الأثر ويؤخذ صوابه والله أعلم وبه التوفيق.

وقال مسروق^(١): فأما ما يعلم أنه لا يحدث في ليلة فإنه يرد منه وليس فيه بينة ولا يمين.

ومن غيره^(٢): إذا ادعى البائع بالبينة أن هذا العيب حدث مع المشتري وهو ما لا يمكن أن يحدث فإن طلب البائع يمينه إذا أعجز البينة حلف ما يعلم أن هذا العيب حدث له بعد أن اشتراه منه ثم رد عليه. وأما إذا كان يمكن أن يحدث معه فعليه البينة أنه كان ذلك العيب مع البائع فإن أعجز البينة كان اليمين^(٣) للبائع، لقد باع له هذا العبد وما يعلم به هذا العيب فإن رد اليمين إلى المشتري حلف يمينًا بالله أن هذا العيب كان فيه وما حدث معه منذ اشتراه منه.

(١) في أ، ب: قال غيره.

(٢) في أ، ب: كانت اليمين على البائع.

(٣) مسروق: هو مسروق بن الأجدع بن مالك بن أمية بن عبد الله بن مزين سليمان بن معمر... قيل: إنه سرق وهو صغير ثم وجد فسمي مسروقًا. حدث عن أبي كعب وعمر وأبي بكر، ومعاذ بن جبل وخباب وعائشة وابن مسعود وعثمان وعلي وغيرهم رضي الله عنهم. وحدث عنه الشعبي وإبراهيم النخعي ويحيى بن وثاب وعبد الله بن مرة وابن سيرين وغيرهم وهو من كبار التابعين. توفي رحمته الله سنة اثنتين وستين، وقيل: ثلاث وستين. (انظر: سير أعلام النبلاء ٦٣/٤ - ٦٩، طبقات ابن سعد ٧٦/٦ - ٨٤، الجرح والتعديل ٣٩٦/٤، أسد الغابة ٣٥٤/٤).

وقال من قال: إنه يحلف في المسألة الأولى أيضًا لقد اشتراه وبه هذا العيب، وما حدث معه بعد إن اشتراه إذا طلب منه البائع اليمين ولو كان فيه العيب الذي لا يمكن حدوثة.

رجع: فإن شهد المشتري على نفسه أنه قد عرف عيوبه كلها ثبت عليه في الحكم كل عيب في ذلك البيع.

قال أبو الحواري: حتى يضع البائع يده على العيب ويريه المشتري هكذا حفظت عن نبهان عن محمد بن محبوب رحمهما الله وإن كان الذي حدث في العبد مع المشتري شيء ليس هو بعيب من حلق رأسه أو حجامه أو نحو ذلك فللمشتري أن يرده بما ظهر فيه من العيب ولا يمنعه ذلك إلا أن يكون جارية من صاحبات الشعور فحلقتها عيب فيها. وإذا مات العبد مع المشتري بعد أن ظهر فيه من العيب الذي أراد أن يرده به أو حدث له عيب لم يتخلص منه، فإن البائع يرده على المشتري أرش ذلك العبد الذي كان فيه عنده.

وقال من قال: في الجارية إذا وطئها المشتري ثم ظهر العيب بها فله أن يردها وترد على البائع ما نقصها الافتضاخ إن كانت بكرًا.

وقال من قال: يرد نصف العشر في البكر. وأما في الثيب فلا ينقصها الوطء ويردها بالعيب، وإن شاء أمسكها وأخذ أرش العيب. وقال من قال: إذا وطئها فليس له أن يردها وله أرش العيب وذلك رأينا وبه نأخذ.

ومن غيره: قال أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله - وقال من قال: يرد في البكر العشر وفي الثيب نصف العشر. وقال من قال: يرد في البكر الخمس وفي الثيب العشر. وقال من قال: يردها بالعيب ويرد صداق مثلها والله أعلم. وقال من قال: من باع من رجل غلامًا بألف درهم فاستعمله المشتري عشر سنين ثم وجد فيه عيبًا كان عند البائع فرده المشتري وكان



قيمته مائتا درهم يوم رده، فذلك له، وغلة الغلام للبائع إذا كان المشتري هو الذي رده بالعيب وينظر فيها. وقد قيل: إن الغلة للمشتري وقال من قال: إن كان النقص من قبل المشتري كانت الغلة للبائع وإن كان النقص من قبل البائع كانت الغلة للمشتري.

وقيل في رجل باع جارية لمجنون فوطئها المجنون فولدت ولدًا فالولد حر وهو ابن المجنون ويرد الجارية على^(١) سيدها الذي باعها ولا شيء له على المجنون لا ثمن ولا ولد ولا مهر لأنه ضيع ماله.

والجارية إذا كانت حاملًا فهو عيب يرد به. وأما البهائم فقليل: إنها لا ترد بذلك لأنه زيادة فيها وليس بنقصان.

وإذا كانت جارية تحيض مثلها وهي لا تحيض. فقليل: إن ذلك من العيوب. قال أبو الحواري: قد قيل هذا.

وقال من قال: ليس هو بعيب وبه نأخذ. وقيل: من اشترى صبيًا لم تخرج أسنانه لصغره فصار بحد من تخرج أسنانه ولم يخرج فهو عيب يرد به. وقيل: من أخذ عبدًا فوجده عنيدًا فليس ذلك عيبًا. وأما المخصي والمجبوب فذلك عيب لأنه نقصان في جوارحه، وإن اشتراه وهو أمرد ولم تخرج لحيته. فقليل: ليس ذلك بعيب. وقيل: إن أهل العراق يرون البراءة من العيوب جائزة إذا قال المشتري للبائع: قد أبرأتك من كل عيب فيه ولم يوقفه البائع على العيوب ولم يبصرها به - وفي نسخة: ولم ينظرها -.

قال أبو الحواري: حتى يضع البائع يده على العيب ويريه المشتري حفظت هذا عن نبهان عن محمد بن محبوب رحمته الله وأما غير أولئك فيقولون: إن ذلك لا يجوز على المشتري وله إذا أبصر العيب الذي لم يكن يعرفه أن يرده بذلك

(١) في أ، ب: ويرد الجارية إلى سيدها.

وذلك رأينا. وقيل: إذا اشترى رجل عبداً، فقال له البائع: إن فيه من العيوب كذا وكذا ورجل آخر حاضر مع المشتري يسمع ذلك ثم إن ذلك الرجل عرّفه إياها أو أراد أن يرده بشيء من ذلك. فقالوا: ليس له أن يرده لأنه كان قد عرف بها.

قال أبو الحواري: حتى يضع البائع يده على العيب ويريه المشتري هكذا حفظت عن نبهان عن محمد بن محبوب رحمهم الله. وأما غير^(١).

وقال من قال: إذا قال البائع للمشتري: إنما بعثك القميص أو الحبل أو نحو هذا فيما يرده بعيب من العيب أو الدواب فإن ذلك لا يجوز وللمشتري أن يرده بالعيب.

قال أبو الحواري: قد قيل هذا عن موسى. وقال ابن محبوب: إذا باع له الحبل ولم يبع له الدابة^(٢) لم يكن له نقض في الدابة هكذا قيل عن ابن محبوب وإذا شهد شاهدان بعيب في دابة أو عبد كل واحد يشهد بعيب لا يشهد به الآخر فلا يجوز ذلك حتى يتفقا على عيب واحد. وإذا عرفت الدابة بالعتار أو الذعار أو الرباض أو القماض والعضاض أو الدكاص فكل هذه من العيوب التي يرد بها^(٣).

- (١) في أ: زيادة: وأما غير ذلك فيقولون: إن ذلك لا يجوز على المشتري إذا أبصر العيب الذي لم يكن عرفه أن يرده بذلك وذلك رأينا، وقيل: إذا اشترى رجل عبداً فقال له البائع: إن فيه من العيوب كذا وكذا أو رجل حاضر مع المشتري ولم يوفقه على تلك العيوب ولا عرفه إياها وأراد أن يرده بشيء من ذلك، فقالوا: ليس له أن يرده لأنه قد عرف بها.
- قال أبو الحواري: حتى يضع يده على العيب ويريه المشتري.
- (٢) في ب: إنه لم يكن له.

(١) أوصاف الدابة الذميمة:

أ - العثار: كثرة السقوط.

ب - الذعار: من الذعر. وهو الخوف، وهنا التهيب من المشي ومن أي شيء كحفرة أو ماء.

ج - الرباض: يقال: رباض الغنم ومعاطن الإبل. ويقال: ربطت البقرة وبركت الناقة.

والرباض: عدم حب الحركة والله أعلم. أي قليلة الحركة.

ومن غيره: هكذا عرفت في هذا^(١) وأما النفاذ فليس هو بعيب فيما عندي أنه قيل هكذا يوجد عن أبي سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

رجع: وفي المسائل التي عن أبي علي الحسن بن أحمد^(٢) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في امرأة تقاضيت نخلاً فيها صرم قد نضج وبلغ أو شجر من سدر أو قرظ أو غيره، والبايع أيضاً مثل ذلك فكل صرم كان في نخل تقضاه امرأة قد بلغ ونضج فهو للورثة يخرجونه. وكذلك الشجرة وكذلك ما بيع^(٣) من النخل إلا أن يشترط المشتري، فإن طلب البايع إثبات الفسل والشجر الذي قضى الصداق فهو عندنا قضاء وبيعاً ضعيفان، والصداق والبيع منتقضان. وأما الذي باع الأرض وفيها حرث فإن كان الحرث يوم البيع قد أدرك فهو للبايع وإن لم يدرك يوم البيع فهو للمشتري - وفي نسخة: وإن كان غير مدرك يوم البيع فهو للمشتري -.

ومن باع شجرة لرجل ولم يحده^(٤) حذاً مثل سدر أو قرظة فللمشتري

(١) في أ: هكذا عرفنا هذا.

(٢) في أ، ب: وفي المسائل التي عن أبي علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) في أ: وكذلك ما يقلع من النخ... وفي ب: وكذلك ما يبلغ من النخل.

(٤) في أ: ولم يحده في أرضها حذاً.

= د - القماض: ولعل هذه الكلمة القماص. وهي الدابة التي لا تسمح لأحد بركوبها فإذا ركبها أسقطته من فوقها.

هـ - العضاض: من العض. يقال: عض الفرس على لجامه فهو عضوض مثل رسول والاسم العضض والعضاض بالكسر. ويقال: ليس في الأمر معض أي متمسك، ومنه قوله عليه السلام: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء من بعدي عضوا عليها» أي الزموها واستمسكوا بها. وفي الدابة كثرة العض.

و - الدكاص: عيب من عيوب الحيوانات التي به ترد مثل العيوب السابقة - وأعتقد والله أعلم - الدكاص: عدم المشي وعدم السرعة والتكوص - الرجوع.

على البائع أن يوصله إلى جنائنها ويجعل لثمرتها مسقطاً في الأرض حتى لا تضع ثمرتها والمسقط للبائع. وإذا أنكر المشتري القبض من البائع فعلى البائع أن يصح أنه قد دفع إليه ما باع له.

وعن أبي علي الحسن بن أحمد - رحمه^(١) - أيضاً في ملك من ملوك أهل الشرك اغتصب غلام رجل من المسلمين فرفع الرجل إلى ولاية المسلمين فكتبوا إلى الغاصب بالاحتجاج عليه بأن يبعث الغلام إلى سيده فكره ولم يلتفت إلى ما كتبه المسلمون، فكتب إليه الوالي: إنك إن لم تبعث بالعبد إلى سيده قومه عليك قيمة عدل وأعطيت سيده ثمنه من مالك فكره أن يبعث بالغلام وحبه سنين وللغلام غلة معروفة يعرف بها في كل شهر فقوم الوالي الغلام قيمة عدل برأي من عرفه، وعرف غلته وثمرته وسلم إلى سيد العبد بعض الثمن ثم أن الغاصب بدا له أن يبعث بالغلام إلى سيده أو هرب الغلام وصار إلى سيده فقد نظرت في كل ذلك فرأيت أن الغلام لسيده، وهو أحق به، وأما الغلة فلا أعرف على المشرك منها شيئاً إلا ما قامت به البينة أنه استغل منه. وإن شهدت البينة أن العبد كان في خدمة كذا وكذا من سنة فإن خدمته تسام سوم خدمة خادم ثم يؤخذ^(٢) وقال: الغاصب من يوم اغتصبه وليس من يوم احتج عليه. تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: محمد بن محبوب رحمته الله عن رجل دفع إلى رجل ثوباً يبيعه له فباعه إلى أجل بثمن معروف وقبض بعض الثمن وبقي بعض، هل يضمن ما بقي فليس عليه ضمان إلا أن يكون أمره أن يبيعه بالنقد فإنه يضمنه إذا باعه

(١) في أ، ب: عن أبي علي رحمته الله.

(٢) في أ، ب: ثم يؤخذ من مال الغاصب من يوم اغتصب.



إلى أجل والذي أحفظ في الفاجرة^(١) والنائحة^(٢) والمعلم المشترط على تعليم^(٣) القرآن أنه لا توبة لهم حتى يؤدوا أجرة ما أخذوه. وأنا أقول: إن علمهم الخط واشترط على تعليم الخط أجره فلا بأس لأن الخط صنعة.

قال أبو المؤثر: رفع إليّ في الحديث عن النبي ﷺ أنه قال: «الأرض لله فمن أحيا منها مواتاً فهي له»^(٤) قال: وقد أخبرني من أخبرني من المسلمين أن محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أراد بيع دار لهم بالبصرة أخواه سفيان ومحبّر أرادا أن يوكلا بيع حصتهما وكان محبّر أصغر سفيان^(٥).

فرفعوا ذلك إلى أبي صفرة فقال أبو صفرة: إذا بلغ الذي أصغر جاز الحكم على هذا الذي هو أكبر وإن لم يبلغ.

وعن رجل باع زنجيه لوالدته ثم غيّرت عليه ثم عادت من بعد ذلك أخذت من الثمن شيئاً وأذهبت هل يكون هذا تماماً للبيع. قال: إذا قبضت من الثمن شيئاً فهذا إتمام للبيع ولا أرى لها رجعة فيها إذا أخبرها أن الذي

(١) في أ، ب: محبر أصغر من سفيان فبلغ محبر قبل سفيان... وهذا صحيح.

(١) الفاجرة: الزانية.

(٢) النائحة: هي التي تستأجر من أجل البكاء على الميت. وقد ورد النهي عن البكاء على الميت عموماً وخصوصاً النائحة التي تشق الجيوب وتلطم الخدود وتنتف الشعر وتمزقه، وتشد الشعر على الميت.

(٣) ورد النهي عن أخذ الأجرة على تعليم القرآن ولكن من الفقهاء من أجاز ذلك كما هو حاصل هذه الأيام في أخذ الأجرة على الأذان والإمامة.

(٤) الحديث: وردت أحاديث توضح إحياء الموات وهي الأرض التي لا مالك لها. منها: أ - عن جابر أن النبي ﷺ قال: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له». رواه أحمد والترمذي وصححه نيل الأوطار ٣٠٢/٥ رقم ١.

ب - عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «من عمّر أرضاً ليست لأحد فهو أحق بها» رواه أحمد والبخاري.



أعطائها من ثمنها. قلت: فإن قالت: إني خشيته^(١) على نفسي قرضها. قال: ليس لها ذلك إلا أن يقرضها الذي أعطها.

قال أبو محمد - حفظه الله - في رجل باع مالا بغير حجة يجوز بها البيع ثم انتقل إليه ذلك المال بسبب ميراث أن لو لم يبعه فرجع يطلب نقض ذلك البيع واحتج أني بعته بغير حجة يجوز لي يبعه وليس يلزماني إلا رد ما أخذت. فقال: في ذلك اختلاف. منهم من لم يجز له الرجعة في ذلك والبيع تام. وقال سليمان^(٢) بن عثمان: إن له الرجعة في ذلك.

وقال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: البيع باطل إلا أن يتمه رب المال قبل موته.

ومن غيره: وعن رجل اشترى من رجل تمرا فوجد فيه شيئا من الحشف^(٣)، فليس له رده إلا أن يكون ذلك خارجا من التعارف بكثرة الفساد ثم له رده.

قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: معي، أنه قيل: إن له رده ولو بحشفة واحدة لأن قليل العيب وكثيره سواء في معنى العيب ولا يبين لي غير هذا في قول أصحابنا. وأما في قول قومنا فيما عندي فإنه يخرج نحو ما ذكر ويعجبني ذلك في معنى التعارف لا في معنى الحكم.

قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله: يبدله بالحشف والبيع ثابت.

(١) في أ، ب: إني حسبه على نفسي... وهنا أصح من مخطوطة رقم ١.

(١) سليمان بن عثمان: من عقر نزوى وهو من علماء النصف الثاني من القرن الثاني وأوائل القرن الثالث وهو قاض الإمام غسان بن عبد الله وقد أخذ الإمام لفتواه في فلج الخطم من منح لإخراجه في أروض أهل نزوى بالثمن، وقد أخذ الشيخ العلم عن العلامة موسى بن أبي جابر الأزكوي. (عن إتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ص ٤٢٨).
(٢) الحشف: أردأ التمر وهو الذي يجف من غير نضج ولا إدراك فلا يكون له لحم، الواحد حشفة. وأشفت النخلة أي يبست.



ومن غيره: وعن مسافر مرض فمَرَّ به رجل معه دابة فسأله أن يحمله فكره أن يحمله إلا بكراء فلم يحمله إلا بخمسمائة درهم. الذي معي: أنه ليس له الخمسمائة درهم وإنما له مثل كراءه في الأمان، مثل رجل وقع في البحر فخافوا عليه الغرق، فطلب إلى صاحب السفينة أن يخرج به ويحمله في سفينته فلم يخرج به إلا بألف درهم لم يكن له ذلك وكان له أجر مثله في ذلك الموضع وكذلك لو أن رجلاً أحاطت به النار فخيف عليه أن تأكله فأخرجه رجل بألف دينار لم يكن له ذلك وإنما له أجر مثله. ولو أن صاحب السفينة لم يخرج هذا الغريق من البحر وهو قادر على إخراجه ويحمله في سفينته حتى غرق الرجل ومات كان عليه ديتة. وكذلك صاحب النار لو لم يخرج به من النار وهو قادر على إخراجه حتى أكلته النار لكانت عليه ديتة^(١).

وأما من خاف مثل القرامطة^(٢) وغيرهم من أهل المظالم واكثرى من رجل سفينة إلى دما^(٣) بعشرة دنانير وهي في^(١) الإمكان كراها درهمين لكان عليه عشرة

(١) في أ، ب: وهي في وقت الإمكان.

(١) السبب في ذلك: أن الإسلام حرم الاستغلال، وهنا استغلال ظرف الإنسان، والمسلم مطالب بالمساعدة وليس بالاستغلال.

(٢) القرامطة: نسبتهم إلى رجل من سواد الكوفة يقال له: «قرمط» بكسر القاف وسكون الراء وكسر الميم وبعدها طاء مهمله، لهم مذهب مذموم، وكانوا قد ظهروا في سنة إحدى وثمانين ومائتين في خلافة المعتضد بالله وطالت أيامهم وعظمت شوكتهم وأخافوا السبيل واستولوا على بلاد كثيرة، أخبرهم مستقصاة في التواريخ.

يزعمون أن النبي ﷺ نص على «علي بن أبي طالب» وأن علياً نص على إمامة ابنه الحسين وأن الحسن بن علي نص على إمامة علي بن الحسين.. محمد بن إسماعيل حي إلى اليوم، لم يموت ولا يموت حتى يملك الأرض، وأنه هو المهدي الذي ذُكر في كتب الإمامية...

انظر: مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين لأبي الحسن الأشعري. ١٠١/٢ - ١٠١، وانظر: الكامل لابن الأثير في مواضع كثيرة أولها حوادث سنة ٢٢٨، وغيرهما.

(٣) دما: هي السبب حالياً. وهي منطقة من مناطق مسقط تعتبر حالياً سوقاً تجارياً يؤمه جميع =

دنانير، لأن هذا خلاف الذي أحاطت به النار وأحاط به الغرق. وكذلك لو أن رجلاً كان في الشمس لا يقدر نُحي ويذهب ولا يتحول منه أصلاً وليس معه ما يتقي به الشمس، فإن هو ترك فيها قتله فحمله رجل على دابته أو على نفسه بعشرة دنانير أو أكثر لم يكن ذلك له وكان له أجر مثله لأنه لو تركه وهو نظر إليه حتى قتله الشمس وهو قادر على إخراجه منها لكانت عليه ديته، ولو أن رجلاً كان في سفر فأصابه العطش فمَرَّ به رجل معه ماء فسأله أن يسقيه فأبى وباعه شربه بألف درهم ثم طلب الألف. فاعلم أنه أخبرني نيهان بن عثمان وأبو المؤثر^(١) عن محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في صاحب الماء أن له قيمة مائه الذي سقاه إياه في ذلك الموضع وإنما له قيمته في ذلك الموضع الذي سقاه إياه فيه لأنه ليس له أن يدعه بعطشه ومعه ماء، ولو تركه لم يسقه حتى مات كانت عليه ديته. ولو أنه اشترى منه هذه الشربة في القرية حيث يجد الماء بألف دينار لكان عليه ألف دينار، لأنه اشتراه وهو يجد غيره وقد بلغنا عن محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رجلاً اشترى رسن دابة وأظن أنه حمار بثلاثمائة درهم فأجازه عليه فافهم ذلك^(٢). ويقولون^(٣): الكراء ليس مثل العطشان والذي خيف عليه الغرق في البحر ولا الذي خيف عليه الحر ولا الذي خيف عليه أن يموت في الشمس. وعن رجل اقترض من رجل جرباً من بُرِّ فقومه عليه عشرة دراهم ثم رجع صاحب الحب فطلب الجري، قال: البيع جائز.

(١) في أ، ب: زيادة: وبلغنا أن رجلاً اشترى شدة من كبة. ثمن كثير فأجازه عليه، فافهم ذلك.

(٢) في أ، ب: ونقول: إن الكراء.. بدل: ويقولون الكراء.

= أبناء المنطقة، وهي منطقة ساحلية تشتهر بصيد الأسماك، وأسواقها عامرة بالبضائع المتنوعة من جميع البلاد. ويعتبر سوق السيب التجاري من أهم أسواق مسقط يعمه الجميع.

(١) أبو المؤثر: هو العلامة الفقيه أبو المؤثر الصلت بن خميس الخروصي البهلوي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مسكنه قرية بهلا من علماء القرن الثالث ومن تلاميذ الشيخ محمد بن محبوب وكان ممن حضر بيعة الإمام الصلت بن مالك، عاش إلى أيام الإمام عزان بن تميم ومات في زمانه بعد قتل موسى بن موسى وخروج الفضل بن الحواري ومبايعته للحواري بن عبد الله، انتقل إلى نزوى مكان مسكنه بالعقر.



ومن غيره^(١): عرفت أن هذا لا يثبت في أكثر القول إذا افترقا. وإنما يجوز إذا قوماه عند تسليم الثمن وسلم المقترض الثمن في الوقت. والله أعلم.

وعن الذي اشترى شيئاً لم يره ثم تركه حتى ضاع. قال: لا يلزمه حتى يراه. وعن أبي عبد الله محمد بن محبوب رحمته الله عن رجل باع الآخر حمار بعشرين درهماً فاعترض منه سيقاً بعشرة دراهم، ثم رد الحمار بعيوب فيه لم يرها المشتري فأمره برد الحمار، وأمره برد السيف بعينه، فجاء به وقد صقله وطلب ثمن الصقالة لم يره له ذلك أبو عبد الله. فقل لأبي عبد الله رحمته الله: كيف لا يكون لمن اعترض قال: لا يكون له إلا السيف بعينه. وإن لم يقدر عليه فقيمه لأن أصل المبيعة فاسدة فانتقض ذلك كله إلا أن يكون اشترى منه السيف بعشرة دراهم، قلت: وكذلك الذي اشترى ثياباً فقصرها ثم انتقض البيع فلا يكون له كراء القصارة. قال: نعم.

وفي المسائل التي عن هاشم بن غيلان رحمته الله ومسيح بن عبد الله رحمته الله عن رجل اشترى دابة بمائة درهم وأعطاه بها عشرة أجربة حب^(٢) ثم أدرك في الدابة أو ردها بعيب. قال: ليس له إلا مائة الدرهم وكذلك في الشفع.

وسئل أبو سعيد رحمته الله عن رجل اشترى من رجل ثمرة نخل لم تدرك فثمر المشتري الثمرة، هل يجوز له^(٣) ذلك. قال: لا يجوز ذلك. قيل له: فإن تنامما عليه بعد إدراك الثمرة وبعد الحصاد هل يجوز ذلك. قال: قد قيل ذلك. وقال من قال: لا يجوز ذلك. قال: وأما إذا باعه ثمرة^(٤) بدراهم حاضرة صفقة لم تجز المتاممة فيه، في قول أصحابنا، وكان على البائع رد الدراهم وعلى المشتري رد الثمرة إذا حصدها وإذا تلفت كان ضامناً لها.

(١) في أ: قال غيره.

(٢) في أ، ب: حب غير موجود. في أ: عشرة أجربة ثمر.

(٣) في أ، ب: حذفته.

(٤) في أ، ب: وأما إذا باعه ثمرة لم تدرك بدراهم.. وهنا أصح.



وإن باعه ثم نقده الدراهم بعد العقد فقد قيل: يجوز المتاممة، وقيل: لا يجوز فيه المتاممة وعلى كل واحد منهما رد مال صاحبه. وعن رجل اشترى من رجل حبًا بنظرة فلما اكثاله منه وصفه معه ثم رجع يقبض حبه فحبسه البايع بدراهم له من طلب أجر غير ثمن الحب حتى حضرت المدة ثمن الحب ثم أنه تقاضى ثمن الحب. قال: ليس للبايع شيء لأنه حبسه حتى جاءت المدة.

وسألت أبا الحواري عن رجل باع عبدًا بعشرة أجرته^(١) حب، فلما قال له: أعطني حقي. قال: ليس معي حب، ولكن خذ مني دراهم على سعر البلد. هل يكون هذا جائز للبايع أن يأخذ دراهم بحبه؟ فقال: قد أجاز ذلك بعض الفقهاء.

قلت له: فإن باعه بعشرة أجربة إلى أجل معلوم. فلما حلّ الأجل جاء لرجل يطلب حقه. قال: ليس معي حب ولكن خذ مني دراهم على سعر البلد. هل يكون هذا جائز؟ قال: قد قال من قال: إن هذا لا يجوز.

ومن غيره: ومن اشترى ثوبًا أو غيره بحب أو بثمان^(٢) إلى مدة فله أن يأخذ قيمة دراهم. وإنما الكراهية في الأجازات والسلف.

وعن رجل يبيع سيفًا أو ترسًا أو أرضًا أو شيئًا من العروض في غيبة منه غير الحيوان، غير أن البايع والمشتري يعرفان السيف والترس والأرض بحدودها هل ثبت البيع، فعلى ما وصفت فإذا كان المشتري والبايع عارفين بالسيف والترس والأرض فالبيع تام وليس لأحدهما رجعة، وأما العروض فلا يجب الثمن إلا بعد التسليم مثل السيف وغيره. وأما الأصول مثل الأرض والنخل إذا كان البيع على المعرفة فالبيع واجب (ثابت) فإذا وقعت الواجبة

(١) الصحيح والله أعلم: بعشرة أجربة حب.

(٢) في أ، ب: بحب أو تمر.



وقد وجب الثمن وتسليم الأصول هي الواجبة إذا كانا عارفين بالأصول وحدودها فإن الأصول معنى فإن كان المعنى من قبل البيع كان من^(١) مال البايع وإن كان من بعد البيع كان من مال الشركاء^(٢) المشتري والله أعلم بالصواب. وازدد من سؤال المسلمين.

ومن غيره: وقيل: إذا لم يعلم التلف كان من قبل البيع أو من بعده كان من مال البايع حتى يصح أنه كان من بعد البيع. والله أعلم.

وإن قال: قد بعثك عبدي هذا بألف درهم فلم تقبل قال: بلا قد قبلت فقال: القول قول المشتري.

وفي جواب منه - أظن أنه أبو الحواري رضي الله عنه: وعن رجل باع شاة بثمن معروف وله شحمها أو كبدها أو رأسها أو مسكها. فعلى ما وصفت فهذا بيع مجهول إلا أن يتتاموا من بعد ذبح الشاة وقد قيل: إن هذا الشرط باطل إلا أن يكون. قال: أبعتك هذه الشاة إلا رأسها أو مسكها ثم تذبح الشاة من حينها. فقد قيل: إن هذا شرط تام والبيع تام. وإذا قال قد^(٣) بعثك هذه الشاة إلا شحمها وكبدها^(٤) ثم ذُبِحت هذه الشاة من حينها لم يجد بها شحم وكبدها فاسدة أو صغيرة أو كبيرة فإن تناموا بعد ذلك تم البيع وإن تناقضا فالبيع منتقض والشاة لصاحبها البايع. فإن كان النقص من قبل البايع فليس له إلا شاته وإن كان النقص من قبل المشتري كان عليه قيمة الشاة حية إن نقصها ذلك الذبح ويرد على البايع النقصان ويأخذ البايع شاته وإن لم ينقصها الذبح لم يكن على المشتري رد شيء على البايع ويأخذ البايع شاته.

(١) في أ، ب: حذفت كلمة مال.

(٢) في أ، ب: كان من المشتري - أي حذفت (من مال الشركاء).

(٣) في أ، ب: حذفت قد.

(٤) في أ، ب: أو كبدها.



وإذا قال البائع: أبعثك هذه الشاة ولي رأسها أو مسكها^(١) فهذا بيع فاسد^(٢) حتى يقولوا: بعثك هذه الشاة إلا رأسها أو مسكها.

وعن أبي عبد الله محمد بن بركة - رضي الله عنه - فيما أظن. وسألته عن رجل باع لرجل ثوبًا بعشرة دراهم فلما أحضره الدراهم. قال: لا أرضى بهذه الدراهم فزاده المشتري درهمًا آخر. قال: هذا لا يجوز. قلت: لم لا يجوز. قال: لأن له عشرة فلا يجوز أن يأخذ أحد عشر درهمًا. قلت: أوليس الصرف^(٣) جائز عندك. قال: هذا لم يكن له أن يصارفه لأن البيع وقع على دراهم مجهولة غير معلومة لهما وإنما هي على صفقة غائبة، فإن شاء أخذ عشرة يتفان عليها أو يرفعان إلى الحاكم حتى يجبرها على دراهم تنظرها العدول ويرون أنها قاضية على الصفقة التي كانت بينهما إلا أن يكون صفقة مجهولة لا تنضب فهو نقض لأن الحاكم ينقض البيع.

(١) مسك الشاة: جلدتها. ورد في الحديث: عن ابن عباس رضي الله عنه قال: ماتت شاة لسودة بنت زمعة فقالت: يا رسول الله: ماتت فلانة - تعني الشاة - فقال: «فلولا أخذتم مسكها». قالوا: أناخذ مسك شاة قد ماتت؟ فقال لها رسول الله ﷺ: «إنما قال الله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ﴾ [الأنعام: ١٤٥] وأنتم لا تطعمونه أن تدبغوه فتنفقوا به»، فأرسلت إليها فسلخت مسكها فدبغته فاتخذت منه قرية حتى تخربت عندها. (رواه أحمد بإسناد صحيح).

(٢) البيع الفاسد: هو ما افتقد شرط من شروط الصحة. فإذا ألغى الشرط صح العقد. والشرط الفاسد ملغى في جميع العقود لا يجب الوفاء به.

(٣) الصرف: لغة: تحويل الشيء عن موضعه. شرعًا: تحويل كل من المتبايعين فضة أو ذهبًا من عنده إلى الآخر تعاوضًا حاضرًا، وإن شئت فتبديل الفضة أو الذهب بالآخر أو بجنسه حاضرًا فتبديل فضة بفضة أو ذهب بذهب أيضًا صرف، كما يفيد كلام الشيخ أحمد رحمته الله في «الجامع» وإن كانت العين المبيعة ثمنًا بشمن سمي صرفًا فدولار بأثمان ريالات أو نحو ذلك صرف، وخص باسم الصرف ولو كان بيع فيه تحويل لمزية هذا النوع من مطلق البيع لاختصاصه بالذهب والفضة اللذين هما أعز الأموال، والمتخذين في العادة الغالبة واسطة لجلب ما سواهما، ولأنه يصرف الكسر أجزاء كدينار دراهم وعنه رحمته الله: «إياك والصرف بالتأخير» رواه ابن ماجه. عن شرح النيل وشفاء العليل ٦٣/٨.

وهذا جواب يوجد لأبي أيوب وائل بن أيوب^(١) رحمته الله وسألته عن رجل باع عبدًا وكان من عادته الفرار فلم يعترفه ذلك فأبى العبد ثم صح عند المشتري أنه كتبه ذلك. ما الحكم بينهما. قال: اختلف أصحابنا في ذلك. فقال بعضهم له أرض العيب إذا أبى العبد. وقال آخرون: يردده حيثما كان ويأخذ الذي له. وقال آخرون: يأخذ الثمن ويكون البائع هو الذي يطلب عنده لأنه كتبه. وعن رجلين تباعا دراهم بفضة على زيادة فأحضر البائع الفضة، وسلمها إلى المشتري ثم جعل يستوفي الدراهم الأول فالأول حتى استوفى منه ثم عرفا أن ذلك ربا فأراد التوبة، فقال كل واحد منهما لصاحبه: إنا فعلنا ما لا يحل لنا، ونحن نستغفر الله وأن كل واحد منهما لصاحبه برد ما في يده اليوم، ثم أنهما بعد ذلك تصارفا. فقال الذي له الفضة وهو الذي كان باعها إن عندك لي كذا وكذا وقد بعثك الفضة التي معك بالدراهم التي معي لك، والدراهم والفضة غائبة فقبل صاحب الدراهم البيع فهل يكون هذا بيعًا ثابتًا أم حتى يرد كل واحد منهما. فأرجو أنهما إذا فعلا هذا جائز إن شاء الله.

وإن كان أحدهما تجر بما كان في يده فربح فيه رد رأس المال والربح جميعًا على الذي كان أخذ منه ولا يجوز له أن يمسك منه شيئًا.

(١) أبو أيوب وائل بن أيوب رحمته الله هو وائل بن أيوب الحضرمي رحمته الله صنو الربيع وتلوه. ومن له في حلية الفضائل مثنوا، فإنهما رضيما لبن التفقه في العلوم. فما منهما إلا له فيه مقام معلوم. وإن كان لأبي عمرو فضل وزيادة، وشهرة في الإفادة، والاستفادة، فإن لوائلا أنواعا من حميد الصفات، أحيى الله بها على يده أعظم الدين الرفات... وأثاره المتفقهون بالعراق والمغرب وعمان وحضرموت، فله الحظ الأوفر في طريقة المتفقهين، وله في مسالك الصلحاء رتبة وقوانين. ومن أقواله رحمته الله: «إنما الفقيه الذي يعلم الناس ما يسع الناس فيه مما سألوه عنه، وأما من يضيق عليهم فكل من شاء أخذ بالاحتياط» قال أبو سفيان كان عبد الله بن القاسم ربما سئل عن مسألة فيقول: عليكم بوائلا فإنه أقرب عهدًا بالربيع رحمته الله (عن كتاب طبقات المشائخ بالمغرب ٢/٢٧٨).



ومن غيره: قال نعم. قد قيل هذا. وقال من قال: لا تجوز المقاصصة^(١) ولا البراءة حتى يرد كل واحد منهما ما أخذ إلى صاحبه، وأما الربح في الربا فقد قال من قال: إن عليه رد الربح وله أجر مثله لأنه ليس بمغتصب.

وقال من قال: يرد كل شيء ولا عنا له. وعن رجل أراد أن يبيع على رجل فضة بدراهم فلم يحضر معه الدراهم فدفع إليه فضة واقترض منه الدراهم وجعل الفضة معه رهناً أو ودیعة أو قرضاً ثم جعل يقترض منه الدراهم الأول فالأول حتى صار معه قدر قيمة الفضة، ثم قال له: قد بعثك الفضة التي معك لي بالدراهم التي عليّ لك، فقيل ذلك الذي معه الفضة هل يكون هذا واسعاً لهما وتثبت هذه العطية فنعم، هو واسع لهما وإن شاء الله والمبايعة أيضاً ثابتة إذا عرف كل واحد منهما وزن الذي عندهما.

ومن غيره: قال: نعم. إذا كانت الفضة قائمة غير مستهلكة أحضرها، وكانت المبايعة عليها بعينها قضاء منه له بما قد صار إليه من الدراهم وإن سماه بيعاً جاز^(٢) ذلك أيضاً والقضاء أحب إليّ لأن الدراهم قد صارت ديناً على المقترض وإنما يقع البيع على قائم العين أو بصفة غير مضمونة.

(١) في أ: حذف جاز. فالعبارة: وإن سماه بيعاً بها فذاك أيضاً.

(١) المقاصصة: وهي مفاعلة من الجانبين لأن كلاً يقاصص صاحبه أن يستوفي حقه منه لأن القصاص استيفاء الحق. والمقاصة: بضم الميم وشد الصاد المهملة، هي المساواة والمماثلة، ومنه القصاص وهو معاقبة الجاني بمثل جنايته. قال في الصحاح: تقاص القوم إذا قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره. اصطلاحاً:

١ - هي الإسقاط مالك من دين على غريمك في نظير ما عليك.

٢ - قال ابن عرفة المالكي رَحِمَهُ اللهُ: متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لما له على طالبه فيما ذكر عليها. (انظر: منح الجليل على مختصر خليل ٤١٠/٥ - ٤١١).



ومن جواب محمد بن هاشم بن غيلان - رحمهما الله - وعن رجل أعطى رجلاً دراهم يشتري له شيئاً. وقال: اشتر لي بنقد فاشترى له ثم ذهب لينحي بالدراهم فإذا الدراهم قد ذهبت. وسألت: هل عليه غرم للذي أعطاه الدراهم فما أرى عليه غرمًا إلا أن يكون ضيع الدراهم فذهبت من ضياع^(١)، قال غيره: قال نعم. هذا حسن وذلك أنه لم يشترط عليه أن يشتري بها ولو اشترط عليه أن يشتري له بها كان عليه الضمان لأنه إذا قال له: ذلك كان عليه أن يشتري له بها صفقة، فإن لم يفعل ذلك فهو ضامن إذا ضاعت الدراهم ولا يقع له اسم البيع. والمشتري يلزمه الشري يفعل فيه ما يشاء إلا أن يجب أن يأخذ ما اشترى له.

وقال غيره: وقد قيل: إنه لا ضمان عليه ولو قال له يشتري له بها والله أعلم.

وقال غيره: معنى أنه إذا أعطاه دراهم وقال له: اشتر لي بهذه الدراهم كذا وكذا فاشترى له بها صفقة أن ذلك ثابت ولا اختلاف معنى في ذلك فإن اشترى له ذلك على غير صفقة ونيته أن ينقد الدراهم فذلك جائز عليه^(٢) لأن هذا فعل الناس فإن تلفت فالله أعلم.

ومن غيره: عن جراب من تمر بجراب من تمر يدًا بيد فلا بأس. وإن لم يجمعها وبغير تغير^(٣) وإن لم يجمعها فلا بأس. إذا كان قد رضى ونظرًا.

ومن غيره: سئل عن هذه المسألة إن شاء الله حتى تصح^(٤).

ومن غيره: قال: نعم. قيل: هذا إنه إذا كان مثلاً بمثل إنه جائز وقال من قال: إنه لا يجوز حتى يسمي قياضًا إذا كان غير حاضر. وقال من قال: لا

(١) في أ، ب: ومن غيره.

(٢) في أ: العبارة كالتالي [فذلك فعل الناس فإن تلفت فالله أعلم].

(٣) في أ: حذفت العبارة: وإن لم يجمعها بغير تغير.

(٤) في أ: حذفت حتى يصح.



يجوز لو سما قياضًا حتى يحضر والنوعين جميعًا ويكون يدًا بيد ها وها وهذا أصح على ما عرفناه.

ومن غيره: وكذلك عرفنا أن البدل جائز في بعض القول، وقال بعض: لا يجوز حتى يكون قرضًا وعرفنا الكراهية في القرض إذا أجز منفعة فينظر في ذلك إن شاء الله تعالى.

هاشم بن غيلان: أنه يرى في الرجل يبيع للرجل شيئًا أو يهب له، قال: أن يقض^(١) أحدهما قبل أن يقوم من مجلسه فيفترقا فلا بيع ولا هبة. ويوجد قال أبو الوليد هاشم: الصفقة الواجبة باللسان أحبينا قول من قال بثباته. وإن لم يفترقا وإن تسالما البيع بالقبض والرضا وما لم يفترقا حتى رجع أحدهما أحبينا نقضه. وإن^(٢) افترقا على التسليم والرضى على أسباب البيع أحبينا ثبات ذلك. ولا يكون لأحدهما رجعة وقال أبو عثمان: البيع في ذلك جائز وبلغنا ذلك عن سعيد بن المبشر مثل قول سليمان.

ومن غيره: قال أبو سعيد رحمته الله: معي، أنه قيل: كل بيع دخله النقض في الحكم وثبت في الاطمئنانة وافترق المتبايعان ورضي أحدهما بذلك البيع ثم أراد الذي رضي نقض ذلك والأخذ بالحكم إذا كان منتقضًا بالحكم لأن له ذلك. ويوجد عنه في موضع آخر.

وقال أبو سعيد رحمته الله: إذا افترق المتبايعان على بيع يجوز في التعارف بين الناس أنه لا رجعة لأحدهما.

ومن غيره: وقيل: لهما الرجعة متى رجعا أو أحدهما ما لم تكن واجبة البيع بالكلام. وعن رجل باع لرجل أرضًا وكان المشتري يزرعها ويعملها

(١) في أ، ب: إن نقض. وهذه أصح.

(٢) في أ، ب: ولو لم يفترقا.



ويؤدي ثمرتها إلى صاحبها ثم قال له: لم توقفني على حدودها قال: نعم لم أوقفك عليها ولكنك قد كنت بها عارفاً أفيجوز البيع أم حتى نظيفه على حدودها^(١) فإذا عرف حدودها ولو لم تطفه عليها، فقد جاز البيع. وإن قال البائع: لم أعرف ما بعث وقد كان يأكل هذا المال ويزرعه ويأكله لم يقبل ذلك منه.

ومن جواب أبي علي إلى هاشم بن الجهم^(٢): وعن رجل يبيع حباً أو تمرًا فيبيع بيعاً مختلفاً مكوئاً ونصفاً أو مكوئاً وثلاثاً ولكل إنسان على قدر ما يريد فما أرى فيه بأساً.

وعن أبي عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وعن رجل أخذ من رجل حباً أو تمرًا أو سمناً مجازفة فاستغبن أحدهما وطلب النقص. فأما إذا كانت مبايعتها وقد نظرا إلى أسفله وأعلاه فقد وجب البيع عليها وهو تام. وإما إذا تبايعا عليه ولم ينظر إلى جميعه انتقض البيع إذا طلب أحدهما نقضه فإن كان أحدهما قد نظر إلى جميعه وعرفه فيمسك عليه الآخر بالبيع ولم يطلب نقضه ثبت عليه.

ومن غيره: قال: وقد قيل: يثبت ذلك إلا أن يخرج متغيراً غير ما نظر من ذلك. وإن خرج متغيراً كان لهما الرجعة.

وعن رجل باع لرجل دابة أو أمة أو داراً أو نخلاً على أنه - لعله أراد أن له سكنى الدار وغلته سنة أو على أن يركب الدابة أو على أن يحمل عليها طعاماً أو يزرع عليها ثمرته وعلى أن يخدمه^(٣) الجارية سنة، وعلى أن له ثمرة هذه النخلة سنة أيجوز البيع؟ قال: فأما إذا اشترط عليه سكنى الدار سنة فهو

(١) في غير موجودة العبارة: أفيجوز البيع أم حتى نظيفه على حدودها.

(٢) في أ، ب: تخدمه. وهذا أصح.

(٣) هاشم بن الجهم: أحد علماء عُمان كان يقيم في نزوى.



جائز. وكذلك خدمة الخادم سنة جائز. وإذا اشترط عليه أن يحمل على الدابة شيئاً معروفاً^(١) إلى موضع معلوم فهو جائز، وأما الزجر والغلة فهذا مجهول ينتقض فيه وقال من قال: هو فاسد وهو قول.

ومن غيره: وقال من قال: يجوز بيع الليل إذا عرفنا ما تباعا عليه كمعرفتهما في النهار، وذلك على قول من يجيز الشهادة بلا أن تخضرك نازاً إذا عرفته كمعرفته بالنهار. وقد قيل: لا يجوز ذلك لأن الليل لباس.

قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل يبيع على رجل جراب تمر على أنه بلعق^(١) فيخرج صرفاً: إن للمشتري أن يأكل الجراب حتى ينقض عليه البائع. وهذا في بعض القول منقوض، ولا يجوز له أكله حتى يتامما عليه، فإن أكله فقد أكل مال غيره وعليه غرم ما أكل وقيمته إن أعدم المثل والقول الأول أحب إلينا لما عليه الناس من التعارف فيما بينهم في بيوعهم.

قال غيره: يعجبني أنه إذا اشترى من جنس من التمر فخرج خلاف الجنس الذي اشتراه من جنس أفضل منه أن لا يأكله حتى يستتمه ممن اشتراه. منه والله أعلم. فينظر في ذلك.

سأل^(٢) هاشمًا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن رجل لي عليه مائة درهم وهو سوقي فجاءني رجل فقال لي: اشتر لي متاعاً فاشتريته من الرجل الذي عليه المائة وحسبت الدراهم لنفسه ولم أخبر الرجل الذي قال: اشتر لي متاعاً قال: إذا صححت النية^(٣) ولم تأخذك^(٤) من صاحبك بالغلا وأعلمت الذي تشتري له

(١) في أ، ب: شيئاً معلوماً.

(٢) في أ، ب: سألتها.

(٣) في أ، ب: حذفت النية من أ، ب.

(٤) في أ، ب: ولم تأخذ من صاحبك.

(١) بلعق: نوع من أنواع التمر المشهور. وكذلك صرفاً.

أن لي عليه دراهم وأنا أحبس الدراهم لنفسي فرضي فلا بأس وسألت هاشمًا عن رجل دفع إليه ثلاثة أناس كل واحد منهم درهمًا على أن يشتري لهم لحمًا فأخلط الدراهم من غير أمرهم فاشتري بكل درهم على حدة ثم أنه ضاع واحد منهم. هل عليه غرم؟ قال: إذا كانوا أذنوا له أن يخلطهما فما بقي من اللحم بينهم بالسوية، وإن كانوا لم يأذنوا له فالغرم عليه.

وعن رجل يشتري السلعة ولا يكون عنده ثمنها فيأتي إلى رجل آخر فيقول: أنفذ عليّ^(١) ثمنها وهي بيني وبينك. هل يجوز ذلك له؟ قال: لا يجوز ذلك. لأن هذا سلف جر منفعة^(٢).

وعن الذي حمل الطعام فزاد في النداء. قال: يحط ما زاد في المطر والغبار للمشتري.

وعن رجل يشتري مالا وقد كان يعرفه وهو عنه غائب فكره حين نظره قال: سمعنا في ذلك اختلافًا. فمنهم من قال: إذا لم يتغير عن حاله جاز عليه ومنهم من قال: المشتري بالخيار وليس للبائع خيار وأما موسى^(٣) فقال: كلاهما بالخيار.

ومن غيره: ومن جواب عن العلاء بن أبي حذيفة^(٣) ومحمد بن^(٤) سليمان إلى هاشم بن الجهم. وعن رجل طرح في أرضه مائة مكوك حبًا ثم شارك

(١) في أ، ب: أنفذ عني... وهذا أصح.

(١) استنادًا إلى الأثر القائل: كل قرض جر منفعة فهو ربا.

(٢) موسى هو: موسى بن علي رضي الله عنه.

(٣) العلاء بن أبي حذيفة: ورد ذكر في إتحاف الأعيان في تاريخ بعض علماء عُمان ١/٤٣٤.

(٤) محمد بن سليمان: هو محمد بن سليمان بن المهنا العيني (أبو عبدالله) من بلدة هيل من أعمال سمائل وبها قبره وإن الوادي الذي بها المسمى وادي الشيخ منسوب إليه، ولم يعرف تاريخ وفاته - والله أعلم - وهو من علماء القرن الثالث. (عن إتحاف الأعيان في تاريخ بعض علماء عُمان ص ٤٤٠).



رجلاً في زراعته طلب إليه أن يذر مثل ما بذر. قال: ليس معي حب ولكن أحب هذا الحب ثمنًا كما يباع فخذ مني ثمنه، فما يرى بذلك بأسًا ولكن الثمن معجلًا مع الحساب. وسألت إن قوم به قيمة ثم أخذ به عرضًا مما يتيسر فليس فيه بأس إن شاء الله، وليس فيه تأخير.

ومن غيره: ومن باع عمله من قبل أن ينبت الزرع فلا بأس.

وعن رجل اشترى من رجل غلامه وخشبه الذي يعمل به. ثم قال البائع: هذا مجهول لا يعرف. فقال المشتري: أن أخذ العبد وترك الخشب وأعطيك الثمن تامًا، وهذا أيضًا فيه اختلاف. قال من قال: الخيار للمشتري إن شاء أن يأخذ وإن شاء أن يترك لأنه جاهل بما اشترى ولا خيار لأنه عالم بما باع. وقال من قال: أصل البيع إذا كان أحدهما على الجهالة فهو منتقض. وسألت أبا عبد الله عن قوله في ذلك، فقال: إذا رضي المشتري أن يأخذ بما عرف البائع ويترك ما جهل بالثمن تمامًا ويترك ما احتج فيه البائع أنه يجهله ولا ينتقض منه شيئًا فالقول في ذلك قوله. وعن رجل باع سمكات بشاة هل يجوز فيقول: إذا كانت الشاة هي الأجل وفعل لها شيئًا معروفًا فلا بأس بذلك وإن كانت الشاة هي المدفوعة بالسمكات إلى أجل وسميا السمكات من سمك معروف ووزن معروف. فلا بأس بذلك إن شاء الله. وإذا لم تسميا وزنًا معروفًا ولا سمكًا معروفًا لم يجز ذلك لأنه مختلف في ألوانه وصغره وكبره وحدثني نافع^(١) عن ابن عمر^(٢) أن رسول الله ﷺ قال: «إذا تبايعا الرجلان

(١) نافع: مولى ابن عمر رضي الله عنهما يقال: إنه كان من أبر شهر ويقال: إنه كان من أهل المغرب، أصابه ابن عمر في بعض غزواته، روى عن ابن عمر وأبي سعيد الخدري وأبي هريرة وعائشة روى عنه الزهري ومالك بن أنس وأيوب السخيتاني، وعبيد الله بن عمر، وكان العلماء لا يفضلون سالم على نافع ولا نافع على سالم. (انظر: الجرح والتعديل ٤٥١/٨ - ٤٥٢. رقم ٢٠٧٠).

(٢) ابن عمر: هو العالم العابد عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رباح - أمه زينب بنت مزعون بن حبيب بن وهب بن حذافة... كان إسلامه بمكة مع إسلام أبيه عمر بن =



فكل واحد منهما بالخيار ما لم يفترقا وكانا جميعاً أو يجبر^(١) أحدهما الآخر فإن جبر أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع وإن كانا تفارقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما فقد وجب البيع^(٢).

قال غيره: الافتراق معنا على وجهين والمبايعة تقع بالمساومة فإن وجب البيع بالقول وقع البيع كان ذلك هو الافتراق. والفرق بين ترك البيع والبيع، وإن افترقا على البيع وقبض البيع والتمس أو بيع ذلك على تراض بالبيع ثبت ذلك وكان افتراقاً على البيع. وإذا قال رجل لرجل: قد بايعتك ثمرة هذه النخلة وهي غير مدركة إذا أدرك^(٣) بعشرة دراهم أو أقل أو أكثر فقد قيل: إن هذا جائز إذا أدركت ولصاحب الدراهم أن يأخذ الثمرة ويعجبني ما لم يرجع عليه في ذلك قبل دراك النخلة والله أعلم. وكذلك يعجبني إن رجع صاحب الدراهم كان له الرجوع كما لصاحب النخلة الرجعة وهذا برأي من غير حفظ والله أعلم.

(١) في أ، ب: أو يَخَيَّرُ أحدهما الآخر فإن خير أحدهما الآخر... وهذا النص أصح.

(٢) في أ، ب: إذا أدركت.

= الخطاب ولم يكن قد بلغ بعد وهاجر مع أبيه إلى المدينة وكان يكتي أبا عبد الرحمن، وكان له اثنا عشر ولد وأربع بنات أول مشاهدته عليه السلام الخندق؛ وقال عليه السلام؛ عُرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فلم يجزني وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازني، وكان من علماء الصحابة، ورغم ذلك كان قليل الحديث كثير الصمت، وكان متبع آثار النبي ﷺ في كل شيء، ورفض عليه السلام القضاء لعثمان بن عفان مخافة من الله. وكان كريماً يحب الضعفاء ولا يرفض ما قدم إليه ولا يطلب من أحد شيئاً. عاصر الفتنة ولم يشارك فيها لا برأي ولا بجهد، روى عنه العلم خلق كثير من الصحابة والتابعين عليه السلام توفي عليه السلام بمكة سنة ٧٤هـ كان عمره ٨٤ سنة دفن بمكة داخل الحرم وكان قد أوصى أن يدفن خارج الحرم. وكان سبب موته عليه السلام إصابة رمح برجله في الحرم وبعد أن صدر الناس انتقض الجرح. والله أعلم. انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد ١٠٥/٤ - ١٣٨. بتصرف.

(١) الحديث صحيح ورد بروايات متعددة. انظر: البخاري، مسلم باب البيوع، والسنن للنسائي والترمذي وأبو داود.



وإن رجع أحدهما بعد دراك ثمرة النخلة فعسى أن يكون قد ثبت البيع ولا رجعة لأحدهما والله أعلم. وسئل عن ذلك. وفيمن باع مالا لامرأة برأيها وهو جاهل ببعضه أيكون بيعًا ثابتًا أم لا؟

الجواب: فإن كان^(١) البائع لهذا المال من هذه المرأة لهذا المشتري صفقة واحدة، وهو عارف به ثبت البيع^(٢) أم لم تتمه وإن كان البائع هو الجاهل بمعرفة المال انتقض البيع. وإن كان باعت المرأة المال وهي جاهلة بمعرفة شيء من المال ونقضت البيع بجهلها بمعرفة ما باعت انتقض البيع إلا أن يصح أنها باعت ما عرفت والقول قولها مع يمينها في أكثر القول والله أعلم.

وحفظت في^(٣) رجل باع مالا لآخر فيه حصة على سبيل الجهل بذلك أنه إذا لم يتم الشريك البيع أن له ماله وثمرته ويلحق المشتري الذي له الحصة بما أصلح به المال إذا كان زائدًا في المال.

وفيمن اشترى جُبْنًا من عند مسلم أيجوز له ذلك من غير سؤال أم لا؟ فعلى ما وصفت والذي عندي أنه لا يجوز أن يشتري منه إلا حتى يسأل عنه. فإن قال له: إنه مضمون جاز له شراؤه^(٤) وقال له: إنه من عمله أو عمل المسلمين جاز له شراؤه وكذلك اليهودي إن سأله فقال له: إنه من عمله جاز له شراؤه، وإن قال: إنه من عمل المسلمين لم يجز له شراؤه منه.

«بيع مال الغير»: جواب من أبي سليمان^(٥) إلى من كتب إليه وعن الوالد إذا باع مال ولده مما ورثه من أمه. قلت: أيجوز له ذلك أم لا؟ فقد عرفنا فيما

(١) في أ: فإن كان هذا البائع لهذا المال.

(٢) في ب: ثبت البيع أتمت البيع أم لم تتمه.

(٣) في ب: وحفظته عن رجل.

(٤) في ب: فإن قال له.

(٥) في أ: جواب من أبي عبد الله إلى من كتب إليه.



قيل عن بعض الفقهاء: إن للحاكم أن يحول بين الوالد وبين بيع مال ولده إلا في حاجة لا بد له منها إذا لم يكن له مال واحتاج إلى بيع مال ولده. وقال من قال^(١): إنه إذا باع مال ولده ضرارًا فذلك بيع لا يجوز فعلى الوجهين جميعًا لا يجوز بيع مال ولده إذا كان له ماله ولولد مال حيثما كان. وللمشتري على الوالد ما أخذ منه من ثمن هذا المال الذي باعه لولده كان الصبي صغيرًا أو كبيرًا إلا أن يصح ثمن هذا المال الذي باعه لولده كان الصبي صغيرًا أو كبيرًا إلا أن يصح للوالد بينه أنه باع مال ولده هذا في قضاء دينه أو في مؤنته ولم يكن له مال غيره. وما تقول في امرأة عمياء يعطيها الناس متاعًا لهم تبعه هل يجوز الشراء منها أم لا؟ فعلى ما وصفت فلا يجوز ذلك، ولا يجوز بيع الأعمى ولا شراءه والله أعلم.

ومن غيره: وأما الذي باع مالًا لغيره فيه شركه ولم يغير عليه شريكه فما باع من ماله المشاع حتى مات البائع وترك أيتامًا فليس لهذا الشريك رجعة على الأيتام فيما خلف والدهم شيئًا بسبب ما باع والدهم شركه في هذا المال بعلم منه ولم يغير والله أعلم.

وأما من باع مالًا لغيره ثم أقر أن هذا المال لغيره فيه حصه فلا يقبل قوله والمال للمشتري إذا لم يعرف المشتري حينما اشترى هذا المال أن لغيره فيه شيئًا والله أعلم. رأيست إن كان الذي اعترف له هذا البائع بهذه الحصه من هذا المال وصل إلى المشتري بعد أن اشترى جميع المال فأنتم له البيع وأجاز له ثم رجع هل له رجعة بعد ذلك في الحصه أم له رجعة في الثمن. فإذا علم أن ماله قد باعه غيره وأنتم البيع بعد العلم فقد تم وله الثمن إذا صح له أن له في هذا المال شركة صح مع المشتري ذلك أو صدقه، وإن لم يصح على المشتري له شيء ولا صدقه فليس له شيء، وليس له فيه رجعة، والمال للمشتري، فإذا أنتم البيع وأبرئ

(١) في أ: مال ولده ضرارًا. ولا يوجد في أ: قال من قال.



المشتري من ثمن المال فقد تم البيع، وبرئ المشتري من ثمن^(١) المال فقد تم البيع وبرئ المشتري من صح أنه له في المال حصة أو لم يصح والله أعلم.

وأما الذي ادعى هذا المال الذي قد باعه غيره أنه أحب لعله أخبر المشتري أن له فيه حصة وأنكر المشتري ذلك، فعلى المدعي البينة فإن صحت له بينة وصح له المال وإلا لم يقبل منه فإن أراد يمين المشتري أنه^(٢) أخبره قبل الشرى أن له فيه حصة فلا أرى عليه يمينًا إذا كان المشتري إنما اشترى^(٣) من هذا الرجل وهو في يده وبحوزة ويمنعه ويدعيه ملكًا لنفسه لأنه لا يقبل قوله فيما ادعى ولا يحجر على الرجل بيع ماله بسبب دعوى هذا وله أن يبيع ماله وللمشتري أن يشتريه^(٤). فإن صح لأحد فيه شيء بينة عدل كان على^(٥) المشتري الرجعة على البائع لما أدرك في هذا المال الذي قد اشتراه والله أعلم. وانظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب إن شاء الله.

وعمن اشترى دابة وفيها عيب مثل وسم نار أو غير ذلك، ولم يعلم به المشتري ثم علم به. وقلت: فإن لم يردها في حين ما علم بالعيب ثبت عليه أو له أن يردها ما لم ينتفع بها بعد العلم بالعيب. وقلت: أرأيت أن العلم بالعيب وهو في سفر حامل عليها بضاعة له أو لغيره يدعها من حينه أو حتى يصل بالبضاعة إلى البلد الذي خرج إليه. فعلى ما وصفت فإن علم بالعيب فإن استعملها من بعد أن علم بالعيب ثبت عليه البيع. وكذلك إن حبسها من بعد أن علم بالعيب ثبت عليه البيع. إلا أن يحبسها من عذر من اشتغال بعرض له معذور فيها وليس ذلك مما يوجب البيع عليه إلا أن يستعملها فإن علم بالعيب

(١) في أ، ب: وبرئ المشتري من الثمن صح أن له في المال حصة أو لم يصح والله أعلم.

(٢) في أ، ب: أنه ما أخبره. زيادة ما.

(٣) في أ، ب: إنما اشترى هذا المال من هذا الرجل... أي زيادة هذا المال.

(٤) في أ: زيادة: قال: فإن صح.

(٥) في أ، ب: كان للمشتري الرجعة.



وهو راكب عليها أو حامل عليها بضاعة فإن لم ينزل من حينه وي طرح الحمل من عليها ثبت البيع عليه وإن كان وقت لا يمكنه النزول ولا طرح الحمل فمضى على ركوبه وعلى حمله ثبت على^(١) البيع وطرح عنه أرش العيب. وقد قيل: إذا كان على هذه الصفة فله ردها وعليه كراء الحمال. والله أعلم.

وسألته عن رجل باع لرجل صرمة على من قلعهها على المشتري أو على البائع قال: على البائع. قال^(٢) غيره: وقال بعض: على المشتري قلعهها.

رجع^(٣): وعن رجل أمر رجلًا يشتري له شاة فاشتري له تيسًا^(٤) أنه ثبت عليه ما اشترى له. قال: قد قيل في ذلك باختلاف. فقال من قال: ثبت عليه. وقال من قال: لا يثبت عليه، والقول الأول أحب إليّ، إلا أن يقول^(٥): اشترى منيحة فإنه لا يثبت عليه.

وعمن باع بيتًا فيه سماد ولم يشترطه البائع ولا المشتري لمن يكون فعلى ما وصفت فإن كان السماد مجموعًا فالسماد للبائع إذا لم يشترط المشتري^(٥) ترابًا أو غير تراب مثل البعر والكنيف فهو للبائع.

ومن جوابات لنجدة بن الفضل النخلي^(٦): وما تقول فيمن باع على

(١) في أ، ب: ثبت عليه البيع.

(٢) في أ: ومن غيره. وحذفت في ب.

(٣) في ب: ومن غيره.

(٤) في أ، ب: إلا أن يقول له اشتر لي...

(٥) في أ، ب: كاترًا أو غير تراب.

(٦) التيس: هو الكبش ويعرف بذكر الغنم.

(٧) نجدة بن الفضل النخلي: هو أبو محمد نجدة بن الفضل النخلي ذكره ابن مداد في علماء عُمان ص ١٥.



الظلمة وأعوانهم أصل مال بمطلب منهم^(١) أو بغير مطلب، هل يكون هذا بيعًا جائزًا؟ ولا يجوز لربّه أن يملكه إذا ظفر به. الذي عرفنا أنهم^(٢) إذا كانوا هم الذين طلبوا إليه شراء ذلك فهذا البيع لا يجوز. وإن كان هو الذي طلب إليهم أن يشتروا منه فباع عليهم برغبة منه بوفاء من الثمن وقبض منهم الثمن فذاك جائز وقد أحلّ الله البيع للبر والفاجر، والله أعلم وبه يكون التوفيق.

وعنه: وما تقول فيمن يحين^(١) دابته ثم يبيعهها، وفيمن يمدح عند البيع ويذم عند الشراء حتى يستزيد فيما يبيع ويستقص فيما يشتري. وفيمن يقول: إن متاعه طلب منه بمطلب كثير وهو كاذب في ذلك حتى يبيعه بثمن وافر، وفيمن يتلقى الأجلاب^(٢) وفيمن يبيع للبادي^(٣) وإن كان جاهلاً للنهي وعالمًا به ما يلزمه إذا أراد التوبة، فإن كان يلزمه في ذلك ضمان ولم يكن يعرف من باع له ولا من اشترى منه فما يلزمه في ذلك.

(١) في أ: منهما. والصحيح منهم...

(٢) في أ، ب: الذي عرفت إنه إذا كانوا.

(١) تحين الدابة: وهذا يُعرف عند العلماء بالتصرية: من صريت اللبن في الضرع إذا جمعته. وقال الشافعي: التصرية ربط أخلاف الشاة أو الناقة وترك حلبها حتى يجتمع لبنها فيكثر فيظن المشتري أن ذلك عادتها فيزيد في ثمنها لما يرى من كثرة لبنها. ولقد ورد النهي عنها: عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعًا من تمر» (نيل الأوطار ١٤/٥ رقم ١: باب ما جاء في المصرة متفق عليه).

(٢) تلقي الجلب: ورد النهي عن ذلك في حديث عن أبي هريرة: قال: «نهى النبي ﷺ أن يتلقى الجلب فإن تلقاه إنسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار إذا ورد السوق». (رواه الجماعة إلا البخاري وفيه دليل على صحة البيع. نيل الأوطار ١٦٦/٥).

(٣) البيع للبادي: البادي: ساكن البادية. والحاضر: ساكن الحضر. ورد النهي عن ذلك في العديد من الأحاديث:

الجواب: أما من مدح عند البيع أو ذم عند الشراء والذي يحين دابته لتسرى ذات لبن كثير، فهذا مما جاء فيه النهي وهو من الغرر، وأقول بغير حفظ على سبيل المذاكرة: إنه ضامن لما زاد على ثمنه في الأصل والله أعلم.

وسئل عن ذلك، وأما الذي يقول: طلب مني كذا وكذا ولم يكن كذلك فهذا كذب وهو آثم في قوله. وإذا اشترى المشتري وهو يراه ويعاينه فلا ضمان على البائع سوى الإثم. وكذلك الذي يبيع للبادي ويتلقى الأجلاب فهو آثم لارتكابه النهي ولا ضمان عليه. وحفظت عن أبي علي: أن الأجلاب إذا استقبلت إلى السوق ولم يكن في التقائها بأس ولا نهى والله أعلم.

ومن لزمه ضمان لمن لا يعرفه فترقه^(١) صاحبه على الفقراء، وأوصى له إن عُرف يوماً ما هو بالتخيير بين الأجر والغرم والله أعلم.

وعن أبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي^(١) حفظه الله: وما تقول فيمن اشترى جاعدة بعشرين درهماً فجَزَّ من عليها صوفها ثمنه عشرة دراهم أو أربعة دراهم ثم أراد بيعها، فقال لمن أراد أن^(٢) يشتريها منه: إنه اشتراها منه المشتري بعشرين درهماً^(٣) وهي تسوي ذلك الثمن أو أقل أو

(١) في أ، ب: وعن صاحبه.

(٢) في أ، ب: لمن يشتريها منه.

(٣) في أ، ب: زيادة وهي: وكتبته ما جَزَّ منها من صنف فاشترها منه المشتري بعشرين درهماً.

= أ - ابن عمر - قال: «نهى النبي ﷺ أن يبيع حاضرًا لباد» (رواه البخاري والنسائي نيل الأوطار ١٦٤/٥).

ب - وعن جابر أن النبي ﷺ قال: «لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض». (رواه الجماعة إلا البخاري المصدر نفسه).

ج - وعن أنس قال: نهينا أن يبيع حاضر لباد وإن كان أخاه لأبيه وأمه. (متفق عليه ولأبي داود والنسائي أن النبي ﷺ نهى أن يبيع حاضر لباد وإن كان أباه أو أخاه. المصدر نفسه).

(١) أبو عبد الله محمد بن أحمد السعالي: ورد في إتحاف الأعيان ص ٤٣٤ - محمد بن أحمد السعالي (أبا علي) من شيوخه أبو عبد الله محمد بن الحسن بن الوليد السمدي.



أكثر ثم أراد الخلاص ما يلزمه في ذلك وهل تجزئه التوبة. وكذلك الذي يبيع المتاع فيقول: طلب مني بعشرين درهماً يريد بذلك نفاقه ثم يبيعه بخمسة دراهم وهو يسوي ذلك ما يلزمه. فالذي عرفت أن من مدح ماله عند البيع حتى باعه بأكثر من ثمنه فعليه التوبة^(١) من ذلك ويرد الزيادة على المشتري. وإن مدحه حتى باعه بثمنه أجزته التوبة ولم يكن عليه رد ثمنه. والله أعلم.

من الأثر: وسألته عن رجل أراد أن يشتري من رجل طعاماً فلما أن رآه قال: هذا طعام رديء^(٢) فإن فعل ذلك وكان كما قال: فبئس ما قال. ولا شيء عليه. وإن كان خلاف ما قال رأيت عليه أن يرده إلى صاحبه إذا كان قائماً بعينه، وإذا كان قد تلف أعطاه مثل ثمنه يوم اشتراه إن كان اشتراه بدون ثمنه. وإن كان اشتراه بثمنه فليستغفر ربه^(٣). والله أعلم.

سألتك رحمك الله عن رجل أخذه السلطان وصادره على دراهم وألزمه أن يبيع شيئاً من ماله. قلت: هل يجوز هذا البيع؟ فعلى ما وصفت فقد قيل: لا يجوز ذلك ولا يصح البيع إذا أجبره على بيعه ولا أعلم في ذلك اختلافاً.

- (١) في أ، ب: زيادة: وأخاف أن يكون هذا الطعام رديئاً ثم اشتراه من عنده بعد قوله هذا وكذلك معه أنه رديء ومع الناس أو كان من الناس ليس برديء أو كان معه رديء ثم اشتراه بعد قوله هذا ما تقول في ذلك قال: أكره إذا أراد أن يشتري وكان أن يشتري شيئاً بأن يقول: إنه رديء فإن فعل ذلك.
- (٢) في أ، ب: لا شيء عليه والله أعلم.

- (١) الزيادة في مدح السلعة: وهذا ما يعرف عند العلماء النجش: والنجش: قال ابن قتيبة: النجش الختل والخديعة، ومنه قيل للصائد: ناجش لأنه يختل الصيد ويختال له، وقال الشافعي: النجش أن تحضر السلعة تباع فيعطى بها الشيء وهو لا يريد شراؤها ليقتدي به السوام فيعطون بها أكثر مما كانوا يعطون لو لم يسمعوها سومه.
- وعن ابن عمر قال: نهى النبي ﷺ عن النجش (متفق عليه). قال ابن بطال: إن العلماء أجمعوا على أن الناجش عاصٍ بفعله. والله أعلم.

وقلت: إن طالبه بدرهم فباع هو شيئاً من ماله بكبيران^(١) من ثمنه هل يفسد ذلك؟ فقد قيل: إذا باعه بنقصان من الثمن أن البيع ينتقض إذا أنقضه البائع وفيها قول آخر. وقلت: إن باع ماله إن كلفه السلطان بدرهم بقدر ثمنه هل يجوز ذلك؟ فقد قيل فيه باختلاف. فقال من قال: إنه يجوز ما لم يجبره على بيع ماله وإنما طالبه بدرهم. وقال من قال: لا يجوز ذلك ولا يثبت البيع فانظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب إن شاء الله.

وعن أبي عبد الله بن عثمان حفظه الله - فيما أحسب - وما تقول رحمك الله في رجل في يده عبد. قال: إنه مملوك له ولإخوته، أقر بذلك عندي وعند رجل آخر ثم إنه وكلني في بيعه على الرجل الذي أقر عنده وعندني أن العبد له ولغيره ما بعته عليه على وجه الاطمئنان أيجوز لي ذلك أم لا؟ وأما^(٢) يلزمني الآن ويلزم المشتري إذ قد علم في إقراره أنه له ولإخوته.

الجواب: فإذا أقر معك هذا الرجل الذي في يده العبد أنه له ولإخوته وأن تعلم أن له أخوة وكان إقراره عندك وعند المشتري للعبد منك بوكالة المقر للعبد ولإخوته والمشتري يعلم ذلك من إقراره فهذا بيع باطل لا يجوز أن يشتري عبداً من رجل له ولغيره ولا يجوز ذلك بيعه فإذا قد كان ذلك وأنت عالم أن العبد له ولغيره والمشتري يعرف ذلك فالضمان على من يده العبد بوجه الشراء الباطل وليس على البائع فيما عندي إلا التوبة. والله أعلم.

ومن غيره: وإن باع رجل أمة لرجل ووطئها وولدت أولاداً ثم استحققت عليه فإنه يرجع على من اشتراها منه بذلك الثمن وله أن يأخذ أولاده منها

(١) في أ: بكسر. وفي ب: بكفران.

(٢) في أ، ب: وما يلزمني.. وهو الصحيح.



وقيمتهم قيمة عبيد وهم أحرار وليس عليه أن يرد على سيدها الذي استحقتها عقرها. والله أعلم.

وأما السارق والغاصب للأمة وتلد منه أولادًا فإن سيدها يأخذها وأولادها، وأولادها وهم عبيد وله أن يأخذ عقرها من السارق والغاصب. وقد قيل للسيد أن يأخذ أمته وعقرها من الغاصب، وأما أولادها من الغاصب فهم أحرار وعليه قيمتهم قيمة عبيد لسيد الأمة. فإما إذا باعها الغاصب لرجل واستحقها سيدها فإنه يرجع المشتري لها الغاصب بما أخذ منه من قيمتها وقيمة أولاده منها قيمة عبيد وليس لسيدها أن يأخذهم من أبيهم وقد قيل: إن هكذا جاء الأثر ولا يرجع المشتري على غاصب الأمة بعقرها لأن ذلك قضى نهمة واستمتاع منه. والله أعلم.

وعن رجل باع غلامًا وعلى الغلام قميص وعمامة وخفان، قال البائع الخفان والعمامة والقميص لي، وقال المشتري: بل هو لي. فقال أبو عبد الله إذا كان ذلك الذي عليه لباس مثله فهو للمشتري إذا^(١) يستثنه البائع وإن كانت الثياب زيادة لحال نفاقه ولبسها لباس مثله فهو للبائع إلا أن يستثنى المشتري وقال بعض: إنها للبائع على حال ما لم يستثنيه المشتري.

وعن يتيم باعت أمه شيئًا من ماله فبلغ اليتيم وخلاله مدة وماله يثمر ثم أراد أن يطلب هل له ذلك. فذلك في بعض قول المسلمين ما لم يمت اليتيم أو البائع أو المشتري بعد بلوغ اليتيم^(٢). فإذا مات اليتيم بعد بلوغه أو البائع أو المشتري ثبت ذلك في الحكم ما لم يصح أنه بيعًا باطلاً.

(١) في أ، ب: إذا لم يستثنه.

(٢) في أ: حذف من قوله فإذا مات اليتيم... أو المشتري.



وقال من قال: إذا علم بيع ماله بعد بلوغه ولم يغيّر ذلك ثبت عليه في الحكم والقول الأول أحب إلَيَّ^(١).

وسئل أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن رجل باع ثوبًا نجسًا ولم يعلم بنجاسته. فقال: إنه عيب يرد به وعليه أن يُعلم المشتري بنجاسته، فإن رضي به وإلا كان له رده قلت له: ما العلة في ذلك. قال: العلة عندي فيما يخرج معي في ذلك بحدوث النجاسة في الطهارة ويعلق الغسل للثوب من النجاسة.

ومن كتاب فيما معنى أنه صحيح، وهل ينبغي للرجل أن يأخذ جملاً قرضاً أو دابة بدابة؟ قال: لا بأس بذلك^(٢) وعن أبي معاوية^(٣).

وعن رجل باع مال امرأته من غير أن يعلم أنه وكيل لها ولا امرأته بذلك وعلمت ببيع مالها ولم يغير ذلك ولم تنكره والمال في يد المشتري سنين ثم غيرت وطلبت مالها. فقال: لعلها أن تكون مقهورة أو خافت من الزوج شيئاً فلها أن ترجع في مالها وتأخذه ويلزمها يمين ما أمرته ببيع مالها ولا كان من رأيها ولا رضيت ببيعه بعد أن علمت.

(١) في أ، ب: وعن أبي معاوية في رجل: وهنا أصح من (١).

(١) السبب في ذلك والله أعلم - أن اليتيم محجور عليه ما دام دون سن البلوغ والحاجر له الحق في التصرف في أموال اليتيم لأنه مؤتمن عليه، سواء كان الحاجر أمه أو وصي من قبل القاضي. أما إذا بلغ فيرشد فله الحق في إبطال ما تم دون إذنه وإذا تعارض مع مصلحته المالية.

(٢) قرض الدابة جائز وثبت ذلك في السنة: عن أبي هريرة قال: كان لرجل على النبي ﷺ سنن من الإبل ففأه يتقاضاه، فقال: «أعطوه فطلبوا سنة فلم يجدوا إلا سناً فوقها: أعطوه، فقال: أوفيتني أوفاك الله: فقال النبي ﷺ: إن خيركم أحسنكم قضاء» (نيل الأوطار ٢٣١/٥ رقم (١) باب القرض).

(٣) أبو معاوية: هو الشيخ الفقيه العلامة أبو معاوية عزان بن الصقر التزوي العقري مسكنه غليظة من عقر نزوى ولا زال منزله معروفاً بها إلى الآن. قيل: إنه خوصي وقيل: أزدري يحمدي عاصر أبو المؤثر الصلت بن خميس كان هو والفضل بن الحواري فيما روي معينين في جبين واحد وكانا يضرب بهما المثل. توفي سنة ٢٦٨هـ بصحار.



ومن غيره: إن ذلك يجوز على رب المال إذا علم بيع ماله ولم يغير ذلك ولم ينكره فقد بطلت حجته كان البائع زوجاً أو غيره. فإن ادعى التقية كان مدعياً لذلك وكان عليه البينة بتغير ذلك، وأنه لم يغيره شاهراً تقية منه فمن باع ماله أو ممن اشتراه. وقول آخر: إنه إن كان البائع أو المشتري في منزلة التقية وصح ذلك أنهما أو أحدهما بمنزلة التقية مما يتقيه رب المال فله حجته وله الرجعة في ماله. وقال من قال: له الرجعة على حال ما لم يمت هو أو البائع أو المشتري فإن مات هو أو البائع أو المشتري وقد علم هو بالبيع ثبت البيع على هذا الوجه.

مسألة مختصرة في بيع النبل^(١): قلت له: فإن باعه فقوشاً من النبل كسر منه فقشاً واحداً ووقع البيع على ذلك الفقش الواحد هل يثبت البيع على جميع الفقوش. قال: معي، إنه إنما يثبت من بيع^(٢) الفقوش ذلك الفقش الواحد إذا كان ذلك لا يستدل على جميعه إلا بكسره كما لا يستدل على الجراب إلا بفتحه ولو كان من جنس واحد^(٣).

وعن الرجل إذا أقر أن والده أعتق غلاماً لوالده ثم أن والده باع الغلام ومات الوالد وورثه الولد هل يكون على الولد فدا الغلام إذا علم أن والده باعه وهو حر. قال: هذا عندي يشبه الاختلاف، مثل الحقوق التي يعلم أنها تلزم والده ولم يعلم أنه قضاها حتى مات ففي بعض القول: إنما عليه في ماله حتى يعلم أنه قضاها. وفي بعض القول: إنه إذا أمكن خروجه منها في حياته

(١) في أ: إنما يثبت من جميع الفقوش.

(٢) في أ، ب: زيادة ومن غيره: في بيع السكر عن الشيخ عبدالله بن مداد: إذا أحاط المشتري النظر بجميع سافاته وعرفه ووقف عن الزيادة كان يبيعه جائزاً كبيع القت والمظلم وغير ذلك مما يتشابه عليه قياساً والله أعلم.

(٣) النبل: مادة تصبغ بها الثياب وتسمى في بعض البلاد نيلة وهي لفظ هندي معرب، وتسمى في بعض البلاد زهرة من التزهير. والله أعلم. ولونها أزرق.



وزوالها عنه لم يكن عليه هو شيء إلا أن يوصي بذلك الهالك. وسئل عن رجل سلم إلى قصاب دينارًا بثلاثين مئلاً لحماً على أن يقبض منه كل يوم مئلاً واحداً هل يكون هذا ثابتاً؟ قال: معي، إنه لا يثبت في الحكم فإن تناماً على ما قد عرفناه - وفي نسخة: على ما عرفنا - ولم يسمياه سلفاً فهو تام وثابت.

وسئل عن رجل اشترى شاة ولم تأكل النوى هل يكون عيباً ترد به قال: معي، إن هذا ليس بعيب يرد به البيع. قلت: فإن كانت تأكل النوى، وتفلحه إذا اجترت هل يكون هذا عيباً يرد به البيع. قال: يشبه ذلك أن يكون ذلك عيباً وفلح الشاة للنوى إنما تخرج عندي في خصوص في مواضع التي تكون فيها ذلك.

وعن رجل باع سيفاً بعشرة دراهم وهو لا يعرف جوهره لا ماء فإذا هو يسوي مائة درهم وطلب أن ينقض فيه البيع هل له ذلك؟ قال: لا أعلم له في مثل هذا نقضاً من طريق الجهالة لأن هذا ظاهر جوهره لمن عرفه وظاهر عيبه لمن عرفه ولو وقف واقف على عيب شيء من البيوع ولم يعرف أنه عيب فلما اشتراه علم أنه عيب فأراد رد البيع بذلك العيب الذي قد رآه وجهل ما يلزم فيه لم يكن له ذلك عندي. وقد جاء في الأثر في الحيوان والعروض فيما دون الأصول إنه يشتري ممن هو في يده ولو كان يقربه لغيره أو يعرف غيره^(١) أنه ادعى أنه اشتراه أو زال إليه بميراث أو غيره أو هبة أو أمر ببيعه، فإذا اشتراه على ذلك جاز له أخذه على ذلك ما لم يعارض الذي هو له وقد أقر له به أو علمه هذا له فإن عارضه في ذلك وادعى عليه إنه لم يأمره ببيعه وإنه لم يبيعه له. فقال من قال: إن ذلك لا يجوز. ويكون القول قول رب المال. وقال من قال: إن ذلك جائز حتى يصح كذب المدعي لأنه كان في يده لأن ذلك هو المتعارف من أمر الناس في العروض والحيوان أو أشباه ذلك. وأنا أحب أن يكون له لعله أراد أحب أن يكون له في ذلك الحجة، ويكون القول قوله في ذلك لأنه ماله إذا لم يقر أنه جعل له في ذلك سبباً من الأسباب.

(١) في أ: لا يوجد الحق. ووحد أصح.



ومن غيره: وقال: عندي أنه قيل في الشريك: إنه لا يجوز له أن يبيع حصته من المال المشترك إذا كان شريكه يتيمًا إلا على ما يأمنه على شريكه قال أبو علي - حفظه الله - ويوجد عن أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة رحمته الله أنه يجوز له بيعه إلا على المتغلب أو المغتصب أو من يعرف بظلم الناس وأخذ أموالهم والقول الأول أحب إلينا، إلا أن يكون المشتري شريكًا. والله أعلم.

وعن رجل اشترى مالا واستغله سنين ثم حمله السيل فاحتج أنه لم يكن يعرف حدوده قبل الشراء وطلب نقض البيع هل له ذلك؟ فالذي يوجد في الأثر أن له نقضه إذا طلب ذلك وسألته عن رجل قال لرجل: قد اشتريت مني هذه السلعة بكذا وكذا قال الآخر: نعم وقبضها هل يثبت البيع. قال: عندي أنه ثابت. وعمن باع من أحد متاعًا نظرة ثم اشتراه منه بنقد قد علما أنهما سيفعلان فقد رأيناها في الإثم سواء.

قال أبو سعيد رحمته الله لا نعلم هاهنا معنى لا يقع لعله أراد يقع قبل الفعل إلا على الظن أو الشرط فإن كان الظن فإن الظن لا يغني من الحق ^(١) شيئًا.

وإن كان شرطًا فلا يجوز أن يبيعه على أنه يشتريه منه بنقد. وقد قيل عن بعض أهل العلم: إنه أجاز ذلك إذا لم يكن شرط. وإن كان ثم نية من أحدهما فنحب له التوبة من ذلك القصد إلى الباطل.

ومن غيره: وعن أبي عبد الله إلى موسى بن علي: سلام عليك فإني أحمد الله إليك لا إله إلا هو وأوصيك بتقوى الله أما بعد: فإنك إن سألت عن رجل باع من أرض هي رم ^(١) بين أهل القرية، وشرط له الشروي ^(٢) في قطعة أرض له، ثم إن البيع انتقض فإن كان قد علم أنها رم فلا شروي له، وإن كان لا يعلم فيه

(١) في أ، ب: باع سهمه.

(٢) في ب: بدل فيه «فله».

(١) رم: البيت القديم المهجور. وقيل: هو حرم البيت القديم الذي هجره أهله. والله أعلم.

الشروي. قال أبو سعيد: يعجبني أن لا يكون الشروي يثبت إلا بالاستحقاق من غير نقض البيوع، وأما إذا كان البيوع منتقضة أو فاسدة فذلك دخل على البائع والمشتري جميعاً في الحكم ولا يعجبني أن^(١) يكون فيه شروي علم أو لم يعلم. وعن رجل اشترى غلاماً فأعتقه ثم أطلع المشتري على عيب في الغلام الذي أعتقه هل يرجع البائع بقدر العيب. فقال: لا يُرد عليه شيئاً. قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إنه قد قيل: يرجع عليه بأرش العيب. وفي^(٢) جواب أبي سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قلت: وما تقول في رجل يقول لرجل: اشتر لي من فلان كذا وكذا بدرهم أو أقل أو أكثر؟ فالجواب^(٣): واجب لمن أمره أن يشتري منه أو الذي أمره أن يشتري له، ويُسلم الثمن إلى من أمره أن يشتري له أو سلم الثمن إلى الذي أمره أن يشتري له منه. قلت فإلى أيهما يجب عليه أن يدفع الثمن. فمعي، أنه إذا أمره أن يشتري له من فلان فهو ضامن لفلان إذا أمره أن يشتري له منه. وإن أمره أن يشتري له ولم يحد له من فلان كان ضامناً للمشتري، ولا ضمان عليه للبائع.

ومن^(٤) جواب لأبي الحواري^(١): وطناً^(٢) النخل بالحسب جائز يداً بيد.

(١) في ب: أن لا يكون فيه.

(٢) في أ: ومن غيره: ومن أبو سعيد... في ب: ومن جواب لأبي سعيد... والصحيح من أبي.

(٣) في أ، ب: فالحق واجب. بدل فالجواب... وأ، ب أصح.

(٤) في ب: ومن غيره أبي الحواري.

(١) أبو الحواري: هو الشيخ الفقيه العلامة أبو الحواري محمد بن الحواري بن عثمان القرني من علماء الصف الثاني من القرن الثالث وربما أدرك القرن الرابع شهر أنه من قرية تنوف القريبة من نزوى. نشأ وعاش بتزوى وبها أخذ العلم من شيوخه: محمد بن محبوب، ومحمد بن جعفر الأزكوي صاحب الجامع، ونهان بن عثمان وأبو المؤثر الصلت بن خميس وغيرهم، كان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أعمى. من كتبه الجامع لأبي الحواري، وتفسير آيات الأحكام. (إتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ص ٢٠٩، ٢١٠).

(٢) طنا النخل: عملية بيع ثمر النخل عند بدو صلاحه. وهذه العبارة عند غيرهم - والله أعلم - بيع الرطب في رؤوس النخل عند بدو صلاحه وهي نوع من أنواع بيع العرايا الذي أبيع لسبب الحاجة.

قلت: فإن أطناه هذا اليوم وقبض منه بالغد. قال: جائز. ولكن لا يتعرض بالتخل حتى يدفع إليه الحب ويقول له هذا بهذا.

ومن غيره^(١): قال من قال: لا يجوز ذلك وإنما يكون الطنا بالحب وغيره من المأكول من الطعام معًا يكون الطنا والتسليم لأن القبض في الطنا إنما هو التسليم والبيع وذلك هو اليد باليد. سألت أبا سعيد محمد بن سعيد رحمته الله عن رجل صوغا مثقالين^(٢) ذهبًا بخمسة عشر درهماً وجريين من بر نسيئة. هل يجوز هذا. قال: معي، إنه إذا كان إلى أجل مسمى إنه جائز إذا كان البيع بالدراهم يدًا بيد والحب إلى أجل مسمى

(١) في أ: قال غيره.

(١) مثقالين: مفرد مثقال، عرفه المقريزي: اسم لما له ثقل، سواء كبير أو صغر، وغلب عرفه على الصغير وصار في عرف الناس اسمًا على الدينار.

ويرجع إطلاق المثقال على الدينار في العصر الإسلامي إلى عهد الخليفة عبد الملك بن مروان سنة ٧٦هـ - بعد إصلاحه نظام النقد في الدولة الأموية إذ جعل المثقال وحدة الذهب. وقرر أن يكون وزن الدينار مثقالاً واحدًا كما كان قبل (أي ٦٥,٥ حبة، أو ٤,٢٥ غرامًا) وقد حدث مثل ذلك أكثر من مرة في عهد المماليك بمصر.

وفهم أن المثقال يطلق على الدرهم من الفضة عامة، وإنما الراجح نقلًا عن الماوردي: أن الدراهم المتداولة في بلاد العرب أيام الجاهلية كانت على ثلاثة أوزان، ومن بينها واحد فقط على وزن مثقال.

وقال مصطفى الذهبي الشافعي: فأما الدرهم والمثقال، فقد نصوا على أنهما لم يختلفا جاهلية وإسلامًا، يعني أن مقدارهما الذي حرره يونان الجاهلية لم يتغير. حين ورد الإسلام بل تعامل به الناس، وسكت الشارع على ذلك.

ويقسم الفقهاء المثقال: إلى: الشرعي، والصيرفي.

فالمثقال الشرعي: هو ثلاثة أرباع المثقال الصيرفي. كما في رسالة المجلس. وهي ثمانى عشرة حبة. وعليه أغلب أعلامنا، والمراد بالحبة المذكورة الحمصة.

والمثقال الصيرفي: هو مثقال وثلاث شرعي ومقداره ٢٤ حمصة، أو ٦٤ قمحة. ويقال: إن المثقال الصيرفي هو اختراع الدولة الفارسية. (انظر: النقود الإسلامية المسمى: شذور العقود في ذكر النقود) للمقريزي، تحقيق محمد بحر العلوم ص ١٤٥ - ١٤٦.



صفة واحدة. قلت له: فإن لم يكن للحب أجل مسمى أهى مثل الأولى أم بينهما فرق قال: معي، إنه إذا لم يكن إلى أجل فأخاف أن يضعف وأرجو أن تنال على ذلك تم إذا كانت الدراهم نقدًا قلت له: فإذا اشترى رجل من رجل دينارًا أو قبضه ثم وزن له الثمن من حينه قبل أن يفترقا. هل يجوز هذا البيع. قال: معي، إنه قيل: لا يجوز إلا يدًا بيد. وأحسب أن بعضًا قال: ما لم يفترقا حتى ينقده أنه لا بأس بذلك.

ولا يعجبني ذلك إلا أن يكون بدراهم حاضرة فيبيع له هذا بهذا، أيقبض^(١) حتى يفترقا كان ذلك حسنًا عندي أن يجوز. وسئل عن رجل سلم إلى رجل دراهم يشتري بها حبًا فقاول على حب من عند رجل وكال له بتلك الدراهم حبًا ولم تكن صفقة بيع، ودفع المأمور إلى صاحب الحب الدراهم وقبض الحب لصاحب الدراهم، هل يجوز هذا ولا يضمن المأمور شيئًا إلا بالتوبة من ذلك. قال: معي، إن هذا لا يجوز في أموال الناس وإذا أمره أن يشتري له لم يجز له أن يشتري إلا شراء ثابتًا تامًا وإلا فكان البيع منتقضًا والدراهم مضمونة على الدافع لها عندي وعلى المدفوعة له للدافع حتى يتم ذلك رب المال بعد علمه.

وسألت عن رجل باع لرجل سيفًا فيه حلية ذهب أو فضة فنقده بعض الثمن وتأخر بعضه ووقعت صفقة البيع على السيف وحليته بلا تمييز هل يفسد هذا البيع^(٢) أن البيع تام إذا كان الباقي من الثمن يخرج قيمة السيف من جملة الثمن، ومعني أن بعضًا يقول: إنه فاسد ما تأخر منه حتى يقصد بالذي تناقده قطعًا ثمنًا للحلية وما بقي فمن ثمن السيف ويعجبني هذا.

(١) في أ، ب: لا يقبض.

(٢) في أ، ب: زيادة: هل يفسد هذا البيع أم ينتقض وإن تناموا ثم قال: معي، إنه قد قيل: رذا نقده بقدر ثمن الحلية مع صفقة البيع إن البيع تام.



ومن غيره: قلت له: ما تقول في قوم أغضبوا رجلاً مالا وهم وراثة فباعوه على رجل ثم مات وورثوه هل يتم ذلك البيع^(١). قال: عندي أنه لا يتم إلا أن يتموه قلت له: فهو يكون كمن زرع بسبب ويكون له عناؤه ونفقته. قال عندي إذا^(٢) استعمله قبل أن يموت المغمصوب فعندي أنه بمنزلة الغاصب إذا علم كعلمهم وأما ما استعمله بعد موت المغمصوب فيعجبي أن يكونوا كمن زرع بسبب. قلت له: فإن أتموا له ذلك البيع الأول يوم باعوه، هل يتم؟ قال: عندي أنه يتم البيع إن شاء الله. وهذا المعنى في قوله^(٣).

وسئل عن رجل اشترى غزلاً أو غيره مما يوزن هل يجوز أن يطرح في الوزن لكل مَنٍّ مِنْ ذلك قياس طرحان لا يحسب له ثمن، هل يجوز ذلك. قال: عندي إنه إذا كانت قد جرت السنة بذلك في ذلك الموضع. فعندي أنه جائز على من عرف ذلك ودخل فيه من المتبايعين، فأما من جهل ذلك ممن يبيع سلعته فلا أحب أن يثبت عليه ذلك حتى يعرف من قبل بيعه لسلعته سنة الموضع فإذا عرف وباع على ذلك وطرح من سلعته على ذلك. فمعني أنه يثبت عليه سنة الموضع إذا دخل على معرفة ذلك. قلت له: فالسنة تثبت في الموضع إذا اجتمع عليها أهل الموضع ولو لم يكن من قبل ولا يثبت بين السنن من الناس إلا ما تقدم منها. قال: عندي أنه ما أجمعوا عليه من بيعهم وشرائهم وما يطلقونه من أيديهم على ذلك. فلا أقول: إنه حرام إن شاء الله. ما لم يجمعوا على حرام في الأصل. وعمن ينتقي خيار قطعته^(٤) ويبيع الباقي والمشتري يرى ما اشترى. قلت: هل يجوز ذلك؟ فقد قيل في ذلك باختلاف. فقال من قال: يعلم ذلك وقيل: ليس عليه ذلك حتى يسأل فيكتم ذلك بعد السؤال. وسئل

(١) في أ، ب: البيع الأول؟

(٢) في أ، ب: بدل إذا... ما استعمله.

(٣) في أ، ب: وهذا المعنى من قوله... وفي ب: وهو المعنى من قولهم.

(٤) في أ، ب: خيار فظنه.

عن رجل يعلم أنه لا يخرج زكاة ماله هل يجوز أن يشتري من ثمرته ومن حبه أو من مال في يده يعلم أن فيه حراماً. فأما في التنزه فإذا كان في يده حراماً لا يعرف أين هو من ماله فقد يلحقه في بعض القول: إنه لا يجوز بيعه لثمرة ماله الذي تجب فيه الزكاة وإنما يجوز من بيعها تسعة أعشارها.

وقال من قال: يفسد البيع كله لأنه بيع مشترك صفقة واحدة. وقال من قال: إنه عيب إن أتمه المشتري وإلا انتقض بيع^(١). وقال من قال: إنه جائز وللمصدق الخيار إن شاء لحق المشتري بالثمرة وإن شاء أخذ الزكاة من الثمرة.

ومن غيره: وقد قيل: إنه يجوز أن يشتري من عنده بقدر الحلال. والله أعلم.

ومن غيره^(٢) «بيع الجراف»: محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إِلَى بعض أهل خراسان^(٣): وعن رجل له أرض فزرعها بصلاً أو ثوماً أو جزراً فلما أدرك باعها من رجل بالجرافة^(٤) من غير أن يقلعها فقلعها المشتري وبيع بالكيل والميزان. سألت: ألكم أن تشتروا من ذلك أم لا. فما نرى بشرائه بأساً وهو جائز إن شاء الله. وقال أبو مروان^(٥) في رجل وضع في يد رجل شيئاً يبيعه ووقت له أنك تبيعه بمائة أو سبعين أو ثمانين فلما طلب المشتري البيع، قال: البائع للمشتري

(١) في أ، ب: ولا انتقض. (دون بيع).

(٢) في أ، ب: بدل ومن غيره: ومن جواب محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) خراسان: هي بلاد فارس اليوم.

(٤) الجرافة: الجراف: بيع الشيء لا يعلم كيله ولا وزنه وهو اسم جازف مجازفة من باب قاتل، والجراف بالضم خارج عن القياس وهو فارسي تعريب كزاف، ومن هنا قيل: أصل الكلمة دخيل في العربية. قال ابن القطاع: جرف في الكيل جزفاً أكثر منه، ومنه الجراف والمجازفة في البيع وهو المساهلة. (المصباح المنير ص ١٢١).

(٥) أبو مروان: هو سليمان بن الحكم وأخوه المنذر بن الحاكم من عقر نزوى من علماء القرن الثالث، وأبو مروان ممن حضر بيعة الإمام الصلت بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. (عن كتاب إتحاف الأعيان بتاريخ بعض أهل عُمان ٢٧/١).



أن صاحب السلعة قد وقت لي أن لا أبيع إلا بالمائة فأبى المشتري أن يأخذ بالمائة، فقال البائع: أنا أبيعك بسبعين أو بثمانين بدون ما وقت به البائع.

قال محمد بن^(١) بارسة^(١) لأبي مروان ترى عقد البيع منتقضة حتى حين أخبر البائع المشتري أنه وقت له فخالفه. فقال أبو مروان: البيع جائز ولصاحب السلعة حجتة إن شاء نقض وإن شاء تمم إلا أن يجعله وكيلاً جائزاً الأمر أو وصياً جائزاً عليه ما باع الوكيل. وجائز على الورثة ما باع الوصي. قال غيره^(٢): أرجو أني عرفت البيع منتقض إذا سمي من وقت له وأمره البيع. وأما إذا لم يسم من وقت له أن الشراء منه جائز لأنه ربما كان المبيع لولد البائع فأمره عليه نافذاً ويبيعه عليه جائز والله أعلم، وانظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب.

محمد بن سعيد^(٢) في الرجل يشتري من الرجل سلعة ويشترط عليه أني إنما أخذ منك على أن تقترض مني، فزعم أنه له عليه شرطه. قال أبو سعيد رحمته الله قد قيل هذا «وقال من قال: لا يثبت إلا أن يتفقا على ذلك بعد البيع ولا يختلفان في العرض» (هذه في أ، ب) غير موجودة في «١».

(١) في ب: محمد بن ياسرة.

(٢) في أ: ومن غيره.

(١) محمد بن بادسة، وفي نسخة محمد بن ياسرة: في إتحاف الأعيان محمد بن دباسة كان هو والفقير العلاء بن أبي حذيفة في زمن واحد وذكر ذلك الشيخ جمعه بن علي الصائغي في الجزء الثامن من كتابه جواهر الآثار. ص ٤٣٥.

(٢) محمد بن سعيد: هناك أكثر من واحد محمد بن سعيد. منهم أبو سعيد محمد بن سعيد الناعبي الكدومي. وهو غير المقصود والله أعلم. وهناك محمد بن سعد القلهاتي: هو الشيخ الفقيه العالم الأصولي أبو عبيد الله محمد بن سعيد الأزدي القلهاتي نسبة إلى قلهات مدينة على ساحل البحر من أقدم المدن العُمانية. وهو من علماء النصف الثاني من القرن السادس، وهو لغوي أديب مؤرخ من المؤلفين المتقنين في التأليف له البيان في الأصول، وبيان فرق الأمة وهو مخطوط يقع في جزأين مثل كتاب الليل والنحل. (المصدر السابق ص ٣١٢ / ٣١٣).

وقال من قال: إنه لا يثبت ولا يجوز لأن فيه شرطين وإن تناما على ذلك كان ذلك أعجب إليّ، أن يتم وإن اختلفا أعجبني أن ينتقض البيع. وعن الذي حمل طعامًا فزاد في النداء، قال: يحط ما زاد من المطر والغبار للمشتري^(١).

قال أبو المؤثر: من اشترى حَبًّا ثم باعه قبل أن^(٢) يقبضه فليس له ربحه والربح الأول إلا أن يتناما على البيع وإن نقضوه فهو منتقض نقضه البائع أو المشتري فأراه منتقضًا.

ومن غيره: وقال من قال: الربح للفقراء لا للبائع ولا للمشتري. وعن أبي الحواري وعمن يرسل خادمته^(٣) أو جاريته يشتري له الجارية^(٤) من السوق ولا يعجبه ذلك الشري فيرسله ليرده فلا يجوز له رده إلا أن يظهر فيه عيب لم يعلم به المشتري.

وسئل عن رجل باع مال رجل حاضر لا يغيّر ولا ينكر أياكون هذا بيعًا تامًا أم لا؟ فمعي أن فيه اختلافًا، قال من قال: بيع جائز. وقال من قال: إنه لا يجوز، وكذلك قال: إذا باعه مع ادعائه: إنه له أن البيع جائز والضمن للبائع. وقال: إنه إذا لم يكن في يد المدعي قيل: معنى الاختلاف في دفع الثمن وثبوت البيع، ولو كان باعه بادعاء. والله أعلم.

وسئل عن رجل باع رجلًا خمس مكايل حب بخمسة دراهم إلى الصيف، قال: معي، إنه قال من قال: يثبت أجلًا. وقال من قال: إنه أجل مجهول وينتقض البيع إلا أن يتناما على ذلك. ومعني أن في بعض القول: إنه تام حتى

(١) في أ، ب: من وعن الذي حمل... للمشتري. غير موجود.

(٢) في أ، ب: خادمه وهذا أصح.

(٣) في أ، ب: له الحاجة. وهذه أصح لأن المعنى يكون سليمًا.

(٤) بيع ما لم يقبض: بيع منتقض عند العلماء للجهالة.



تناقضا، قلت له: فإذا مات البايع قبل أن يتتامما هل يكون المشتري مخيرا إن شاء رد الورثة حبا مثل ذلك الحب وإن شاء دراهم. قال: معي، إنه يختلف في ذلك إذا كان البيع منتقضا ثم مات البايع أو المشتري.

ومن غيره: قلت في رجل باع على رجل ثوبا مطلوباً^(١) قد وقفا على صفحته من ظاهره وقال البايع للمشتري: إن فيه عيوباً كثيرة فلما قبض المشتري نشره فإذا فيه عيب واحد. فقال البايع: أنا لا أعلم أن ليس فيه إلا عيب واحد، وإنما كنت أظن أن فيه عيوباً كثيرة، فأنا آخذ ثوبي، هل له ذلك؟ إذا رضى المشتري.

قال: معي، إن ليس للبايع ذلك. قيل له: وكذلك أن لو كان البايع علم بعيب في السلعة ولم يخبر المشتري بذلك فلما نظره المشتري رضي به على عيبه وطلب البائع النقض هل له ذلك. قال: معي، إن ليس له ذلك عندي لأنه باع ما هو عارف به واشترى المشتري ما هو معلق برضاه فلما رضي المشتري ثبت البيع كان مردوداً على البايع^(٢).

^(٣) ومن غيره: وإذا قال البائع أو المسلف قد سلفتك وقد بعث لك فذكر ما يصح به السلف أو البيع. فقال: نعم. فقد صح بلا رجعة إذا قال: نعم وإذا لم يكن منه خطاب غير هذا القول. وقد قيل: إن البيوع على ما عقدت، وقيل: على ما أسست يخرج عندي في الحلال والحرام، وعلى ما عقدت يخرج عندي في الأحكام. وعرفت أنه يجوز بيع الليل إذا عرف المتبايعان على ما تبايعا عليه

(١) في أ، ب: ثوباً مطوياً... وهذا أصح لأن المعنى يكون سليماً.

(٢) في أ، ب: غير موجودة: كان مردوداً على البائع.

(٣) في أ، ب: زيادة فقرة كاملة قبل ومن غيره: وسئل عن رجل قال لرجل: قد بايعتني سلعتك هذا بكذا وكذا درهماً. قال آخر: نعم. هل يكون هذا بيعاً تاماً لا رجعة لأحدهما؟ قال: معي، هذا قرار من البايع بالبيع، فإن قبل المشتري ثبت البيع بينهما وأن رد البيع كان مردوداً على البايع.

كمعرفتها في النهار، وقيل: ويوجد فيمن باع مالا له مواتا يستحق في المعنى على قول من يقول بالموات فأرجو أنه في بعض القول: إنه تبع للمال حتى يشترط البائع. وفي بعض القول: إنه للبائع حتى يحده المشتري وقال أبو سعيد رحمته الله معي أنه يختلف في ثبوت بيع المغيبات من الأصول وغيرها إذا عرفها المتبايعان قبل ذلك. فقال من قال: إن ذلك ثابت البيع فيه على غيبته إلا الحيوان خاص في ذلك وحده ما لم يحدث في ذلك زيادة أو نقصان. وقال من قال: إن ذلك ثابت في الحيوان أيضا لأنه على أصله حتى يعلم تغييره عن حاله أو زيادته. وقيل: اختلف فيما كان في بيع الخيار فعرضه للبيع. فقال من قال: إن ذلك رضا منه. وقال من قال: لا يكون رضا إلا أن ينوي أنه قد رضيه عند ذلك العرض. وأما إذا باعه فهو رضا بالبيع. وقال من قال: إذا لم يرض فلا يوجب البيع رضي وقد باع ما ليس له وللبائع الخيار في الثمن الأول والآخر. واختلف في وطئه للامة. فقال من قال: وطؤه إياها رضا وهي له. وقال من قال: وطئه إياها حدث وقد فسد عليه وطئها وهي رد على صاحبها.

وسألت عن قول الإنسان عند تزويج أو سلف أو بيع أو شراء. عند العقد يقول: قد قبلت إن شاء الله ^(١)، إنه يهدم ما كان من عقده.

وعن رجل باع طعاما بمائة درهم إلى أجل وقال له: إذا حضر الأجل فاشتري بالدرهم كذا وكذا فاشتري له كما أمر فضاء المتاع. قال: هذا لا ينبغي حتى يقبض دراهمه ثم يعطيه يشتري له، فأرى أن يأخذ دراهمه من يده قال أبو علي الحسن بن أحمد رحمته الله ويوجد إن الشراء للذي له الدين فإن تلف كان من ماله إذا صح أنه اشترى له. والله أعلم.

(١) العقود المعلقة على المشيئة: لا تقع لأن عقد الزواج القبول على الفورية، والتعليق على المشيئة أو النجاح أو العمل يطله. أما البيع والشراء فتعليق الأمر على مشيئة لا يعطيه صيغة الجزم. والله أعلم.

وعن رجل باع حبًّا أو غيره بربح إلى الذرة أو القبض وأتما جمعين ورضيا به ولم ينقضاه. قلت: يثبت على هذه الصفة، فعلى ما وصفت فقد قيل: إن ذلك ثابت إذا تنامما على ذلك وإن نقضاه انتقض على ما وجدناه في الأثر من جواب أبي الحواري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

مسألة^(١): وعن أهل قرية لهم بيع قد عرفوه وجرى لهم بذلك كل جري بعشرين درهماً إلى الأجل، فإذا حل الأجل أخذ بالعشرين درهماً جرين بغير شرط يكون عند البيع، ولكن هذا رسم وبيع قد عرفوه وجرى لهم ذلك بالقلوب يعرفونه ولا يشترطونه بالسنتهم. قلت: هل هذا بيع حلال لا يدخل فيه ربًّا؟ فعلى ما وصفت فأما في^(٢) الظاهر فإذا رجعوا فيه إلى إنفاذ حكم الحق، ولم يكن بينهما فيه شرط فهو حلال في ظاهره وليس له إلا الثمن الذي تباعا عليه أو تعدم الدراهم، فيتفقا على الحب حين ذلك بسعر يومه فهو جائز. وأما ضماير القلوب والنيات الخبيثة فإن كان اعتقادهما على ذلك أصل بيعهما فإن العشرين باطلة معهما وإنما هو كأنه جري بجرين فهذا عليه الربا بالنية. وإن قدرا أن يظهر قلبيهما من هذه النية فذاك حلال طيب إن شاء الله. وإن داخلتهما^(٣) هذه النية وعليها اعتقادها فإن أخذ منه نقدها وترك ذلك فهو حلال وكذلك إن زال طمع الجرين من قبله. على ما وصفت ورد اعتقاده إنها دراهم ويأخذها منه بثمان الجري أو لم يجده معه دراهم واتفقا على سعر الحب أو غيره من السلع اعترض منه في موقفهما ذلك. فعلى هذا زالت بينهما إلى ما يسعهما جاز ذلك إن شاء الله.

(١) في أ، ب: مسألة: غير موجودة.

(٢) في أ، ب: فأما في حكم الظاهر...

(٣) في أ، ب: وإن داخلته هذه النية.



والنيات النيات هن بها المهلكات وبها هن المنجيات^(١) وقد قيل: النية أحب إلى الله من الأعمال تعالى ذو الجلال^(٢) وذلك نية الصادقين لا نية الفاسقين ولو كانوا بأعمال الصدق متحليين وبنيات الفسق ممازحين. نعوذ بالله من غلبة الشقى ومن حب ملكة الدنيا^(٣).

ومن غيره: وذكرت إن كان الجند أو غيرهم من أهل الظلم قد أغاروا على قوم فأخذوا لهم غنماً أو إبلاً أو متاعاً فجاءوا به إلى سوق المسلمين فباعوه في البلد أو في السوق. قلت: هل يجوز الشرى من عندهم والمشتري لا يعلم هذه الغنم والإبل التي أخذوها أم غيرها. فإذا كان ذلك شاهراً أن هذه هي تلك الغنم وتلك الإبل فلا يجوز ذلك عندي لأن الشهرة تقوم مقام الصحة ومرافعة اليقين من تجارات الفاسقين. وإن كان لا يعلم ذلك ولا شهر ذلك فما كان في أيدي الناس كلهم من سلطان أو غيره، ففي الحكم جائز أن يشتري منه ويتنفع به من يده. وأما في الاطمئنان فذلك إلى المبتلى والمعنى به وقلت: إن اشترى من أحد ونقد الثمن ولم يعلم أنها غصبت بعينها إلا ما يدخل قلبه أنها تلك الإبل أو الغنم أو المتاع. فمعي أنه إذا لم يعلم ولا قامت عليه حجة بذلك فذلك لا يضيق عليه ذلك في الحكم. وأما في الورع فذلك إليه ومعني أنه إذا شهر منهم هذا الغصب الذي من مثله هذا الذي يبيعونه ولم يشهر هذا بعينه هو منه فلا أحب لمسلم أن يدخل في مثل هذا الذي ينظره بقلبه إنه لعله منه على حقائق الظنون. وأما في الحكم فلا أوجب عليه حكم الظنون ما لم يعلم أن هذا بعينه من ذلك أو شهر معه ذلك.

(١) في أ، ب: هن المهلكات وهن المنجيات.

(٢) بين أ، ب: هذه الفقرة فيها اختلاف والمعنى واحد.

(٣) جاء في مسند الربيع: نية المؤمن خير من عمله. والحديث: «إنما الأعمال بالنيات».



وعن أبي عبد الله رحمته الله وسألته عن رجل باع متاعاً إلى أيام أن ذلك جائز. قلت له: فكم الأيام؟ قال: ثلاثة أيام. قلت: فإذا سلم إلى أيام قال: جائز. قلت: فإني حفظت عنك أن السلف لا يجوز والبيع يجوز.

قال: إن كنت حفظت عني فخذ به. قلت: فإن باع إلى الأيام. قال: منتقض، قلت له: ولم. قال: لأن الأيام قليل: الدهر.

ومن غيره: وقد قيل: إن أيام السبوع وهو سبعة أيام.

ومن غيره: وإذا باع سمناً أو غيره من الأدهان وفيه نجاسة ولم يعلم بذلك فخلطه ^(١) المشتري على الذي له فالبايع ضامن لما أفسد من ذلك ^(٢)، وسألته عن رجل اشترى من رجل مالا غير عارف به بكذا وكذا من الثمن وسلم إليه بعض الثمن ثم ادعى المشتري الجهالة ونقض البيع هل ينتقض ذلك البيع. قال: إذا كان جاهلاً به وأراد النقض كان له ذلك، والقول قوله إلا أن يصح أنه عارف به أو تقر بذلك وعليه اليمين وإن طلب إليه البائع الثمن وهذا أكثر ما عرفنا وعليه عوام الناس وأكثر أهل العلم.

وقيل: إنه إذا أقر بالشراء ثم أراد نقضه بالجهالة لم يكن له ذلك لأنه يريد نقض بيع قد ثبت وهو لمدع ^(٣) في ذلك فالقول الأول أحب إلينا لثبوت الجهل في العلم بالأشياء حتى يصح علمه بها.

ومن غيره: فما تقول في رجل أخذ من عند آخر شيئاً ليشتريه فأخذه بثمن من غير إيجاب، على أنه ينظره، فإن صلح له بذلك أخذه بالثمن الأول، فتلف من عنده هل عليه ضمان؟ قال: معي، إنه إذا أخذه على أسباب البيع فمعي أنه مضمون عليه إذا تلف من يده، من قبل أن ينظره وبعد ذلك كله سواء عندي.

(١) في أ، ب: وخلط.

(٢) في أ: ومن غيره.

(٣) في أ، ب: مدع.

وسئل أبو سعيد أيضًا: عن بيع الماء إذا كان الفلج يابسًا. هل يجوز؟ قال: نعم. وقد قال من قال: إن بيع الماء لا يثبت كان الفلج قائمًا أو يابسًا لأنه مجهول. فيمن اشترى وقال من قال: يثبت الشروى ولا يثبت الخلاص وقال من قال: من شرط الخلاص ثبت الشروى وعليه الخلاص وأما أنا فلا يعجبني أن يثبت الحيوان خاصة الشروى ولا الخلاص ولكن يثبت عليه الضمان ما استحق فما سلم من الثمن على كل حال إذا أخذ بحق وحكم من أحكام العدل وأما الأصول فيعجبني أن يثبت فيها الشروى لأنها ثابتة لا تزول ولا تغير كتغير الحيوان. وإن كانت الحجة قد تدخل فيه الزيادة والنقصان فإنه يعجبني قول من قال: إن شرط الشروى فيها ثابت، أما الخلاص فلا يعجبني خلاصه في حيوان ولا أصل. وعن الثوب السوجي إذا قصر، قال: هذا غش لا يجوز.

«البيع المنهي عنها» ومن جامع أبي الحسن البسياني^(١): ونهى رسول الله ﷺ عن الملاقح^(٢) والمضامين^(٣)، وحبل الحبل^(٤). فالمضامين ما تضمنه

(١) أبو الحسن البسياني: هو الفقيه العلامة الشيخ أبو الحسن علي بن علي بن محمد بن الحسن البسيوي الأزدي البحمدي، هكذا قال المؤرخ ابن رزيق في نسبه إلى اليعمدي، والمشهور مع أهل بسيا أنه شكيل من شيوخه العلامة الأصولي أبو محمد ابن بركة البهلوي ومنهم العلامة محمد بن أبي الحسن التزوي، كان أبو الحسن أصم ثقيل السمع. من مؤلفاته كتبه الجامع المسمى جامع أبي الحسن مطبوع ومختصر البسيوي مطبوع، اختلف في وفاته وفي الأغلب أنه من أبناء القرن الرابع والله أعلم. (إتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ص ٢٢٩ - ٢٣٦).

(٢) (٣) (٤) الملاقح: ورد النهي عن هذه البيوع في الأحاديث التالية:

١ - ورد النهي عن بيع المضامين والملاقح: عن أبي هريرة ؓ أن النبي ﷺ نهى عن بيع المضامين والملاقح، رواه البزار، وفي إسناده ضعيف.

المضامين: المراد بها ما في بطون الإبل. رقم ٧٧٦ - سبل السلام.

الملاقح: هو ما في ظهور الجمال. سبل السلام ٨٣٧/٣.

٢ - عن ابن عمر قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع حبل الحبل، رواه أحمد ومسلم والترمذي.

وفي رواية: نهى عن بيع حبل الحبل وحبل الحبل: أن تنتج الناقة ما في بطنها ثم تحمل التي =

بطون الأنعام. والملاقيح: أن يشتري الرجل من صاحبه ولد الناقة في بطنها وما في صلب هذا الفحل من اللقاح.

ونهى رسول الله ﷺ عن الملامسة والمنازمة^(١).

= نتجت، رواه أبو داود. وفي لفظ: كان أهل الجاهلية يتعاونون لحوم الجزور إلى جبل الحبل. وجبل الحبل أن تنتج الناقة ما في بطنها، ثم تحمل التي نتجت، فنهاهم ﷺ عن ذلك. متفق عليه. وفي لفظ: كانوا يتعاونون الجزور إلى جبل الحبل فنهاهم ﷺ عن ذلك (متفق عليه). وفي لفظ: كانوا يتعاونون الجزور إلى جبل الحبل فنهاهم ﷺ عنه رواه البخاري. (عن نيل الأوطار ١٤٧/٥ - رقم ٣. النهي عن بيع الغرر).

والعلة هنا الغرر: وهي الجهالة في الأجل، ومعدوم ومجهول وغير مقدور على تسليمه. ٣ - عن عمران بن حصين مرفوعاً عند أبي بكر ابن أبي عاصم بلفظ: «نهى عن بيع ما في ضروع الماشية قبل أن تحلب وعن الجنين في بطون الأنعام وعن بيع السمك في الماء وعن المضامين والملاقيح وجبل الحبل وعن بيع الغرر وحديث جبل الحبل». (ورد في البخاري ٤١٨/٤، ٣٤ كتاب البيوع باب ٦١. بيع الغرر وجبل الحبل وفي مسلم ١١٥٣/٣)، (٢١) كتاب البيوع باب ٣ تحريم بيع جبل الحبل. برقم ١٥١٤.

وقوله: جبل الحبل: قال أهل اللغة: الحبل هنا: جمع حابل مثل ظلمة وظالم. وفجرة وفاجر، قال الأخفش: يقال: حبلت المرأة فهي حابل، والجمع: نسوة حبل، واتفق أهل اللغة على أن لفظ الحبل مختص بالآدميات، ويقال في غيرهن: الحمل، فيقال: حملت المرأة ولداً، وحبلت بولد، حملت الشاة ولا يقال: حبلت، قال أبو عبيد: لا يقال لشيء من الحيوان: حبل إلا ما جاء في هذا الحديث. واختلف العلماء في المراد من النهي عن بيع جبل الحبل فقال جماعة: هو البيع بشئ مؤجل إلى أن تلد الناقة ولدها وقال آخرون: هو بيع ولد الناقة الحامل في الحال، وهذا أقرب إلى اللغة. (انظر: نيل الأوطار ١٤٨/٥، شرح مسلم ١١٥٣/٣، الإيضاح ١٥٥/٥ شرح النيل ١٠٠/٨. أحاديث جامع البسيوي تحقيق ودراسة خلفان المنذري مخطوط ص ١٠٣٩/٢).

(١) الملامسة والمنازمة: جاء في الحديث المتفق عليه: عن أبي سعيد قال: نهى رسول الله ﷺ عن الملامسة والمنازمة في البيع، واللامسة لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار ولا يقبله، والمنازمة: أن ينبد الرجل إلى الرجل بثوبه وينبذ الآخر بثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر أو تراض. (انظر: نيل الأوطار ١٥٠/٥ رقم ٨ قال متفق عليه). وعلة النهي عن هذه البيوع هي الغرر والجهالة وإبطال خيار المجلس.

الحديث مروي عن طريق أبي هريرة وأبي سعيد الخدري ﷺ.

وهو أن يقول الرجل إذا لمست كذا وكذا هو لك بيعًا بكذا وكذا.
والمناظرة: أن يقول الرجل: انبذ إليّ وأنبذ إليك في البيع.

ونهى رسول الله ﷺ عن بيع المعاومة وبيع السنين^(١) وهما سواء^(٢)، وهو أن يشتري الرجل ما في رؤوس النخل من الثمر بمكيله من التمر إلى أجل لأنه حرام بيع التمر إلا مثلاً بمثل إلى أجل.

ونهى عن المحاقلة^(٣): وهو أن يشتري الرجل ما في الأرض من الحقل

(١) في أ، ب: وهو أن يشتري الرجل ثمرة نخل الرجل أو ثمرة بستانه. ونهى عن المزينة وحرم ذلك وهو.....

= حديث أبا هريرة: البخاري ٤٢٠/٤ (٣٤) كتاب البيوع ٦٣ باب بيع المناظرة رقم (٢٤٦) ومسلم ١١٥١/٣ (٢١) كتاب البيوع (١) باب إبطال بيع الملامسة والمناظرة برقم (١٥١١) من طريق يحيى بن يحيى التميمي قال: قرأت على مالك به. حديث أبي سعيد الخدري ﷺ - البخاري ٤٢٠/٤ من الكتاب والباب السابقين برقم ٢١٤٧ من طريق عياش بن الوليد.... وفي مسلم ١١٥٢/٣ من الكتاب والباب المذكورين برقم (١٥١٢) وهو المذكور في نيل الأوطار أعلى.

(١) نهى عن بيع السنين: الحديث رواه مسلم بإسناده عن جابر بن عبد الله ﷺ - مسلم ١١٧٨/٣ (٢١) كتاب البيوع ١٧ باب كراء الأرض برقم (١٠١) حديث الباب من طريق سعيد بن منصور وأبي بكر ابن أبي شيبة وعمرو الناقد وزهير بن حرب: قالوا: حدثنا سفيان بن عيينة عن حميد الأعرج عن سليمان بن عتيق عن جابر قال: «نهى النبي ﷺ عن بيع السنين».

(٢) المحاقلة:

١ - عن جابر ﷺ أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة، والمزينة والمخابرة، وعن الثنبا، إلا أعلم رواه الخمسة إلا ابن ماجه، وصححه الترمذي عن سبل السلام ٨١٤/٣ رقم ٧٥٨. وفسرها جابر راوي الحديث بأنها بيع الرجل من الرجل الزرع بمائة فرق «الفرق بالتحريك مكيال يسع ستة عشر رطلاً وهي اثنا عشر مئداً أو ثلاثة أصع عند أهل الحجاز، وقيل: الفرق خمسة أقساط والقسط نصف صاع فأما الفرق بالسكون فمائة وعشرون رطلاً» وفسرها أبو عبيد بأنها بيع الطعام في سنبه، وفسرها مالك: بأن تكرر الأرض ببعض ما تنبت وهذه هي المخابرة. الحديث من رواية جابر بن عبد الله ﷺ - رواه مسلم ١١٧٤/٣ (٢١) كتاب البيوع «١٦» باب النهي عن المحاقلة والمزينة.

وهو الزرع من البر والشعير والمستحصد بمكيهه من الثمرة أو مجازفة، وقد اختلف في الحقل وهو أيضًا أنه كراء الأرض.

وقال قوم: بيع الزرع قبل دراهمه.

ونهى رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عندك^(١) من كل بيع إذا لم يكن سلفًا. وهو أن يطلب الرجل من الرجل السلعة أو العبد فيصنف له ذلك ويباعه عليه وليس ذلك عند البائع ثم يمر البائع فيشتريه ويدفعه إلى المشتري، وكذلك يباعه على حب ليس عنده ويعطيه دراهم على غير سلف، لأن السلف جائز وهو ما ليس معك.

ونهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن^(٢) وهو أن يأخذ الرجل من الرجل

= ويرقم ١٥٣٦ من طريق زهير حدثنا سفيان بن عيينه عن ابن جريج عن عطاء عن جابر بن عبد الله قالوا: نهى رسول الله ﷺ «عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه، ولا يباع إلا بالدينار والدرهم إلا العرايا».

قال الإمام النووي: المحاقلة مأخوذة من الحقل وهو الحرث وموضع الزرع.

٢ - عن أنس قال: نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمخابرة والملازمة، والمنازمة والمزابنة المصدر السابق رواه البخاري رقم ٧٥٩.

(١) عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك». رواه الخمسة، صححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم. المصدر السابق رقم ٧٥٣.

وتفسير عن بيع ما ليس عندك: فسرهما حديث حكيم بن حزام عند أبي داود والنسائي أنه قال: قلت يا رسول الله: يأتيني الرجل فيريد مني المبيع ليس عندي فأبتاع له من السوق. قال: «لا تبع ما ليس عندك» فدل على أنه لا يحل بيع الشيء قبل أن يملكه.

(٢) قوله: ولا ربح ما لم يضمن: قيل: معناه: ما لم يملك وذلك هو الغصب فإنه غير ملك للغاصب فإذا باعه وربح في ثمنه لم يحل له الربح وقيل: معناه: ما لم يقبض الثمن لأن السلعة قبل قبضها ليست في ضمان المشتري إذا تلفت من مال البائع.

وحديث: «بيع ما ليس عندك» السابق: من رواية حكيم بن حزام رضي الله عنه أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه. عند أبي داود ٧٦٨/٣ ١٧ كتاب البيوع ٧ باب في الرجل يبيع ما ليس عنده. برقم (٣٥٠٣) الحديث.

السلعة على أن يبيعها بما قد اتفقا عليه، على أن ما استفصل بعد ذلك الثمن فهو له من ربح ما لم يضمن. وكذلك يشتري السلعة ثم يبيعها بربح ويأخذ الربح قبل أن يقبض من البائع ما اشترى منه لأنه متى ما لم يقبض لم يضمن الثمن.

^(١) وعن بيع الكالئ بالكالئ^(١)؛ وهو الدين بالدين.

ونهى عن النجش^(٢) في البيوع وعن الخلابة^(٣) وعن الخداع.

(١) في أ، ب: ونهى رسول الله ﷺ عن بيع.

= الترمذي: ٣٥٦/٣ - ١٢ كتاب البيوع ١٩ باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك برقم ١٢٣٥. من طريق الحسن بن علي الخلال.

وابن ماجه: ١٢ كتاب التجارات (٢٠) باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن برقم (٢١٨٧) من طريق محمد بن بشار حدثنا محمد بن جعفر.

(١) نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، يعني الدين بالدين رواه إسحاق والبخاري بإسناد ضعيف. ورواه الحاكم والدارقطني من دون تفسير لكن في إسناده موسى بن عبيدة الربذي وهو ضعيف. عن سبل السلام ٨٥٧/٣ رقم ٧٩٧.

والكالئ: من كالأ الدين كلؤاً فهو كالئ إذا تأخر وكلأته إذا أنسأته وقد لا يهمز تخفيفاً. قال في النهاية هو أن يشتري الرجل شيئاً إلى أجل فإذا حل الأجل لم يجد ما يقتضي به فيقول: بعنيه إلى أجل آخر بزيادة شيء فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض. والحديث دليل على تحريم ذلك إذا وقع كان باطلاً. سبل السلام ٨٥٨/٣.

(٢) النجش: نهى ﷺ عن النجش، الحديث من رواية ابن عمر رضي الله عنهما رواه البخاري (٤١٦/٤) كتاب البيوع باب ٦٠ النجش: برقم ١٤٢ من طريق عبد الله بن مسلمة.

قال الحافظ ابن حجر: النجش: هو بفتح النون وسكون الجيم. هو في اللغة: تنفير الصيد واستشارته من مكانه ليصاد، يقال: نجشت الصيد أنجشته. وفي الشرع الزيادة في ثمن السلعة ممن لا يريد شراءها ليقع غيره فيها سمي بذلك لأن الناجش يثير الرغبة في السلعة ويقع ذلك بمواطأة البائع فيشتركان في الإثم ويقع ذلك بغير علم البائع فيختص بالإثم الناجش. فتح الباري ٤١٦/٤. وانظر: سبل السلام ٨١٣/٣.

(٣) الخلابة: ذكرت هذه الكلمة في حديثه ﷺ المتفق عليه: عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: ذكر رجل لرسول الله ﷺ أنه يخدع في البيوع. فقال: «إذا بايعت فقل: لا خلابة» متفق عليه. فكلمة خلابة: بكسر الخاء المعجمة وتخفيف اللام بموحدة أي لا خديعة.

والنجش: أن يزيد على السلعة ولا يريد شرائها ليرغب المشتري ويزيد في الثمن.

ونهى رسول الله ﷺ^(١) أن تلقى الأجلاب، وأن يبيع حاضر لباد وهو أن يتلقى الجلوبة يحرفها ويتحكم في بيعها على الناس. أو يتلقى الجلوبة فيأخذها من البادي فيبيعها له. وقال: دع الناس يرزق بعضهم من بعض والفاعل لهذا قد قيل: إنه أثم والبيع ثابت غير منتقض. قال أبو علي^(٢) حفظه الله: وقد قيل: إن البيع منتقض. والله أعلم.

وفي الحديث عن بعض الصحابة أنه قال: كنا نخاير^(٣) حتى نهانا رسول الله ﷺ يعني المزارعة. وحجة أخرى يثبت قول من لا يجيز ذلك في المزارعة: أن النصيب مجهول لا يعرف العامل كم له. انقضى ما نسخته من جامع أبي الحسن البسياني.

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد رحمه الله.

(١) النهي عن تلقي الجلب: ورد النهي بأحاديث وردت في البخاري ومسلم:
١ - عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تلقوا الركبان، ولا يبيع حاضر لباد» قلت لابن عباس: ما قوله: «ولا يبيع حاضر لباد» قال لا يكون له سمسارًا. متفق عليه واللفظ للبخاري. عن سبل السلام ٨١٧/٣. رقم ٧٦٠.
٢ - وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تلقوا الجلب. فمن تلقى فاشترى منه، فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار» رواه مسلم المصدر نفسه ٧٦١.

(٢) المخابرة: هي المزارعة. جاء في صحيح مسلم ٢٣/٥، رقم ٩٧٢ والبخاري ٢١٧/٣.
١ - روى رافع بن خديج، قال: كنا نخاير على عهد رسول الله ﷺ فذكر أن بعض عمومته أنه فقال: نهى رسول الله ﷺ عن أمر كان لنا نافعا، وطواعية رسول الله ﷺ أنفع. قال: قلنا: ما ذاك؟ قال: قال رسول الله ﷺ: «من كانت له أرض فليزرعها ولا يكرها بثلث ولا بربع ولا بطعام مسمى».
٢ - حدثنا أيوب عن أبي الزبير عن جابر أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والمعاومة ورخص في العرايا. (سنن الترمذي ٦٠٥/٣ رقم ١٣١٣) قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح. وقال المحقق: أخرجه البخاري في ٤٢ كتاب الشرب والمساقاة. حديث رقم ٧٩٩٤، وأخرجه مسلم: في ٢١ كتاب البيوع حديث رقم ٨١.

ومن غيره: وسألته عن رجل باع لرجل جراب تمر والمشتري من أهل البلد فأراد حمله إلى قرية هل له ذلك؟ قال: ليس له حمل التمر إلا برأي البائع. قلت له: فإن إذن له بحمله إلى قرية أخرى، ثم نقض المشتري على البائع أ يكون على المشتري كراء حمل التمر. قال: نعم. قلت له: فيكون عليه رده إلى البائع إن طلب ذلك البائع أو لم يطلبه ولم يأذن له بتركه في موضعه. قال: إذا كان حمله بإذن البائع لم يكن عليه رده. قلت له: فإن حمله من غير إذن المشتري من أهل البلد أ ترى عليه كراء حمله ورده إلى البائع؟ قال: نعم هكذا معي. قلت له: أ رأيت إن كان المشتري من الغرباء الذين يشترون للحمل إلى القرى فحمل التمر من غير إذن البائع إلى قرية ثم نقض البيع. أ ترى على المشتري كراء حمل التمر ورده؟ قال: الذي يبين لي: أن عليه كراء حمله وليس عليه رده لأنه المتعارف أنه إنما يشتريه للحمل. قلت له: فإن حمله برأي البائع إلى قرية معروفة أو إلى بلد لم يعرفه البائع ولا اشترطه فنقض البيع أ ترى حمل التمر على المشتري؟ قال: نعم. ليس عليه رده وهو للبائع في موضعه ذلك. وقال: للبائع أن يمنع المشتري حمل ما باع له مما هو غير ثابت البيع عليهما ولهما أو لأحدهما نقض البيع في البلد الذي هو فيه، أعني البائع لأنه يدخل عليه الضرر في جملة ماله، ولأحدهما فيه الرجعة. وسألته عن رجل باع لرجل ذهباً وشرط أنه ذهب زنجي، فظهر عن^(١) أهل المعرفة أنه ليس بزنجي. هل يفسد البيع؟ قال: إذا صح بالبينة أنه غير ما شرطه كان البيع منتقضاً. قلت له: إذا صح بالبينة أنه غير ما شرطه كان البيع^(٢) منتقضاً. قلت له: أ رأيت إن أقر بالبيع وادعى أحدهما الشرط بخلاف اللون. قال: قد قيل: إن البيع ثابت والشرط باطل. وقيل: لا يثبت. القول الأول أحب إليّ.

(١) في أ، ب: فظهر عند أهل.

(٢) في أ، ب: غير مكرر. مكرر في واحد.



وذكرت في رجل باع من مائه شيئاً وقال البايع للمشتري خذ من حيث شئت من مائي، ثم مات المشتري من قبل أن يقبض من الماء شيئاً وخلف ورثة أيتاماً وبالعين. قلت: فما يفعل هذا البايع في هذا الماء الذي باعه على ما وصفت، فإن كان هذا باع بيعاً ثابتاً قد عرفه إياه من مائه من يوم معروف في آد معروف، فهذا بيع ثابت وهذا شريك للورثة.

وأما إن باعه ماء من أيام متفرقة فهذا بيع منتقض إذا لم يحد له ما يقع عليه الحكم فإن كان قد قبض في حياته فقد تم ذلك للورثة، وإن لم يقبض في حياته فالبيع منتقض ولا يقع عليه تسمية فقد اختلف المسلمون في ذلك. فقال من قال: موت المشتري مثبت للبيع، وكذلك موت البايع إذا كان من المنتقض بالمجهول. وقال من قال: للورثة ما للبايع والمشتري من النقص والبايع على الورثة ماله على المشتري، فافهم. والله أعلم بالصواب^(١).

وسأل موسى بن مخلد^(٢) أبا سعيد محمد بن سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن بيع نخلة بجميع ما تستحق ثم ادعى أحدهما الجهالة، وطلب النقص. قال: له النقص قال: وإن باعه هذه النخلة ولم يشترط جميع ما تستحق ثبت البيع للمشتري جميع ما تستحق النخلة حتى يشترط البايع أنها وقية. وقال أبو سعيد في رجل باع على رجل سلعة بحب ثم بدا له أن يأخذ بقيمة الحب دراهم أو عروضاً غيرها. فقال من قال: إن ذلك جائز. وقال من قال: لا يجوز. قلت له: فإن كان بيعاً إلى أجل وحل الأجل هل له أن يأخذ غير الحب؟ قال: معي، إنه لا يجوز. وقالوا: إنه مثل السلف، وقد قيل: إما أن يأخذ الحب وإما أن يأخذ رأس ماله.

(١) السبب في ذلك: أن مصلحة الورثة الأيتام والبالغين هي المقدمة فلو كان البيع معروفاً ولا يدخل فيه الجهالة لا ينتقض بعد الإيجاب والقبول وإذا كان فيه جهله فمصلحة الأيتام هي المقدمة والله أعلم.

(٢) موسى بن مخلد: أبو علي، عاش في القرن ٤ هـ، لازم الشيخ أبا سعيد الكدومي.



ومن غيره: وسألته عن رجل باع مال زوجته وهي عالمة بذلك لا تغييره ولا تنكره هل يجوز عليها ذلك إذا لم تغييره؟ قال: نعم. قلت له: وما حد غيارها؟ قال: إذا لم تغَيِّرْ ذلك حتى افترقوا من المجلس الذي قد علمت فيه بالبيع، فقد ثبت عليها. قلت له: فإن كان زوجها في موضع تقية وادعت إنما سككت ولم تغير ذلك تقية. هل هي مدعية ذلك^(١) في الحكم وعليها البينة إنها إنما تركت الغيار في ذلك الموضع تقية فإن لم تقم على ذلك بينة ثبت من البيع للمشتري.

قلت له: فيما^(٢) بينه وبين الله أيجوز له أن يأكل ذلك المال؟ قال: إذا كان في موضع التقية فلا أحب له أن يأكل من ذلك المال إذا كان في موضع التقية قلت له: فهل يجوز بيع البنات من الذكارة من النخل بالطعام نظرة: قال: نعم قلت له: فهل يجوز بيع الغيض^(٣) من الأقباب من الذكارة من النخل بالطعام نظرة قال: نعم. قلت له: فهل يجوز بيع الغيض من الأقباب من الذكارة من النخل بالطعام. قال: لا^(٤). قلت: فإن باع رجل لرجل حمل ذكر لم يدرك نباتاً ما تقول في ذلك؟ فقال: هذا بيع فاسد. وله رأس ماله. فإن اتفقا عليه ببيع ثان بغير ذلك البيع جاز ذلك إذا أدرك. قلت له: فإذا^(٥) فعله على ذلك أبيض منه بالبيع الأول إذا جهل ذلك. قال نعم. قلت له: وهو بمنزلة البصل والجزر في ذلك. قال: نعم.

ومن غيره: قلت^(٦) فهل الورثة إذا أرادوا أن يفدوا أموالهم إذا بيعت في الوصايا أو الحقوق إذا طلبوا المدة في ذلك. قال: نعم لهم في ذلك ما يشفع

(١) في أ، ب: لذلك في الحكم...

(٢) في أ، ب: فقيماً (فقي ما)...

(٣) في أ، ب: بيع الغيض...

(٤) في أ: العبارات: من قلت له فهل يجوز بيع الغيض... مكررة واحدة قال: لا. وواحدة قال:

نعم. وفي أ، ب: نص واحد غير مكرر يختم قال: لا.

(٥) في أ، ب: فإن قلعه.

(٦) في أ، ب: قلت له:...



ثلاثة أيام بعد أن يرد في المال ويأخذه فله المدة في الثمن ثلاثة أيام وإلا فليس له شيء بعد الثلاث وثبت البيع للمشتري.

وسئل عن بيع السمسار^(١) يشتري المتاع ويشترط في كل ألف كذا وكذا. قال: كره الفقهاء ذلك إلا أن يشترط أجرة يوماً أو شهراً أو يشتري له بغير شرط ثم يكافئه أو ترضيه من قليل أو كثير. ومن غيره في الطنا، وأما الوصومة فإن كان لا يعرف ذلك من الأرض فهو عيب. وإن كان يمكن أن يعرف ذلك من الأرض فهو ثابت على المطني ولا يقبل قوله إذا أنكر أنه لا يعرف الوصومة^(٢).

ومن غيره: عن بعض المسلمين أنه وجد في الأثر عن بعض الفقهاء أنه يجوز أن يشتري منه الحب على أن يقبضه^(١) بالنقد فذلك جائز إذا كان بالنقد وأما بالنسيئة على أن يقبضه فلا يفعل ذلك. فإذا فعلا ذلك فلم يقل: إنهما أكلا حراماً فلا. وأما بالشرط فذلك جائز بالنقد والنسيئة.

وسأله عن رجل يقرض رجلاً دراهم بوزن هل له أن يقبض منه روابح؟ قال: لا، إلا بوزن.

وعن رجل أعطى رجلاً ثوباً، وقال له: بع هذا بنقد فباعه الرجل بنسيئة والثوب النقد يسوي عشرة دراهم فباعه هذا بعشرين درهماً فجاء صاحب الثوب يسأله عن الثوب فأخبره أنه باعه بنسيئة فأبى عليه ذلك.

(١) في أ، ب: على أن يقضيه...

(١) السمسار: بسينين مهملتين وهو في الأصل القيم بالأمر والحافظ. ثم اشتهر في متولي البيع والشراء لغيره بالأجرة. أما بغير أجرة فجعله البخاري من باب النصيحة والمعاونة فأجازه العلماء. (سبل السلام ٨١٨/٣).

(٢) الوصومة: هنا القصد من هذه الكلمة التمر الدقيق النحيف فإذا قال المشتري: إنني لم أرى التمر من أسفل وكان التمر يُرى من أسفل فالقول قول صاحب التخل.



فقال له البائع: أنا أعطيك ثمنه الساعة كما يسوي؟ وأنا آخذ من الرجل الدراهم إذا حل الأجل فاتفقا على ثمنه بالنقد ووزن له ثمنه أيجوز له هذه الدراهم فعلى ما وصفت. فتعم جائز له لأنه ضامن للثوب بما خالف فيه أمر صاحبه. وعن عبد الله بن محمد بن بركة - رضي الله ^(١) - فيما أظن وسألته عن رجل باع لرجل ثوباً بعشرة دراهم فلما أحضره الثمن، قال: لا أرض بهذه الدراهم فزاده المشتري درهماً آخر. قال: هذا لا يجوز. قلت له: لم لا يجوز. قال: لأن له عشرة فلا يجوز أن يأخذ أحد عشر درهماً. قلت: أوليس الصرف جائز عندك قال: هذا لم يكن له أن يصارفه لأن البيع وقع على دراهم مجهولة غير معلومة لهما وإنما هي على صفقة غائبة فإن شاء أخذ عشرة يتفقان عليها أو يرتفعان إلى الحاكم حتى يجبرهما على دراهم يختبرها العدول ويرون أنها قاضية على الصفة التي كانت بينهما إلا أن تكون صفقة مجهولة لا تضبط فهو نقض، لأن الحاكم ينقض البيع. وسألته عن رجل أمر رجلاً أن يشتري له دابة من حمار أو غيره فاشتري له وبعث بها إليه، فلما وصل إليه لم يرض به ورده فتلفت. قال: هو من مال الأمر دون المشتري والرسول. وعن رجل اشترى مالا واستغله سنين ثم حمله السيل فاحتج أنه لم يكن يعرف حدوده قبل الشراء، وطلب نقض البيع، هل له ذلك؟ فالذي يوجد في الأثر أنه له نقضه إذا طلب ذلك. وسألته عن رجل اشترى من رجل مالا غير عارف به كذا وكذا من الثمن وسلم إليه بعض الثمن، ثم ادعى المشتري الجهالة ونقض البيع هل ينقض ذلك البيع؟ قال: إذا كان جاهلاً به وأراد النقض كان له ذلك (والقول قوله إلا أن يصح أنه عارف به أو يقر بذلك وعليه الثمن، وعليه اليمين إذا طلب إليه البائع اليمين، وهذا أكثر ما عرفناه وعليه عوام الناس

(١) في أ، ب: غير موجودة من قوله: وعن عبد الله بن محمد بن بركة.... أن يشتري له.



وأكثر أهل العلم. وقيل: إنه إذا أقر بالشراء ثم أراد النقص بالجهالة لم يكن له ذلك لأنه يريد نقض بيع قد ثبت وهو مدع في ذلك. والقول الأول أحب إلينا لثبوت الجهل في العلم بالأشياء حتى يصح علمه بها^(١).



(١) في أ، ب: من القوس إلى نهاية الفقرة لا يوجد.

الباب الرابع في التجارة والبيع^(١)



رجع إلى كتاب أبي جابر.



واعلموا أن مما من الله وأنعم، وهدي خلقه له وفهم. أن عرفهم ما أحل لهم وحرم، وأوضح لهم منهاجه، إذا لزمتهم إليه الحاجة. فقال: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ ... وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٢) [البقرة: ٢٨٢] ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وهدي من الله وموعظة وتنبيه ويقظة،

(١) الأدلة على التجارة والبيع من السنة: -

- ١ - عن رفاعه بن رافع رضي الله عنه أن النبي ﷺ سئل: أي الكسب أطيب؟ قال: «عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور». (رواه البزار وصححه الحاكم - عن سبل السلام ٧٨٨/٣. رقم ٧٣٤).
- ٢ - روى رفاعه أنه خرج مع النبي ﷺ إلى المصلّى فرأى الناس يتبايعون فقال: [يا معشر التجار] فاستجابوا لرسول الله ﷺ ورفعوا أعناقهم وأبصارهم إليه. فقال: [إن التجار يبعثون يوم القيامة فجراً إلا من برّ وصدق]. (أخرجه الترمذي في البيوع من حديث حسن صحيح).
- ٣ - عن عروة البارقي رضي الله عنه أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري به أضحية، أو شاة، فاشترى به شاتين، فباع إحدهما بدينار، فأثابه بشاة ودينار فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى تراباً لربح فيه). رواه الخمسة إلا النسائي، وأورد الترمذي له شاهداً من حديث حكيم بن حزام سبل السلام ٨٣٣/٣. رقم ٧٧٢.

(٢) ﴿تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهَدُوا﴾.



وحق الله وأمانة بلا غش منه ولا خيانة. فمن تبع الآثار واستضاء بالأنوار، وفقه الله للخيار، وكان عند الله من الأبرار، فاتعظوا يا أولي الألباب والأيدي والأبصار، ولا تفسدوا حلالكم الحرام، وتحاربوا ذا الجلال والإكرام، واعلموا أن كل من تجر فهو ممتحن مختبر، فأما أن يصدق في أمره ويبر، فيلحق الصالحين السابقين، ويرافق الصديقين والصادقين، وإما أن يخون الأمانة ويرجع إلى الظلم والخيانة، فيكون مع الخاسرين ويحشر مع الجبارين.

ومن التجارة الصرف والسلف والمضاربة والمقايضة والبيع والشراء. وقد يجوز في كل نوع من ذلك ما لا يجوز في البيوع الآخر.

فأما الصرف^(١) فهو بيع الفضة بالفضة، والذهب وسع^(٢) الذهب بالذهب وبالفضة، فلَا: يجوز ذلك إِلَّا يَدًا بِيَد.

(١) في أ، ب: وبيع الذهب بالذهب...

(١) الصرف: سبق ذكر شرحه كاملاً. الأدلة من السنة:

- ١ - عن نافع قال: انطلقت أنا وابن عمر إلى أبي سعيد رضي الله عنه فحدثنا: أن رسول الله ﷺ قال: (سمعت أذناي هاتان) يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل والفضة بالفضة إلا مثلاً بمثل. لا يشف بعضه على بعض. ولا تبيعوا منه غائباً بناجز» قال أبو عيسى وفي الباب عن أبي بكر وعمر وعثمان وأبي هريرة وهشام بن عامر والبراء وزيد بن أرقم وفضالة بن عبيد وأبي بكرة وابن عمر وأبي الدرداء وبلال. الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي ١٢٤١/٣ باب ٢٤ ما جاء في الصرف. قال المحقق: أخرجه البخاري في ٣٤ كتاب البيوع ٧٨، باب بيع الفضة بالفضة حديث ١٠٩٧. وأخرجه البخاري في ٣٤ كتاب البيوع ٧٨، باب بيع الفضة بالفضة حديث ١٠٩٧. وأخرجه مسلم في ٢٢ كتاب المساقاة حديث رقم ٧٦.
- ٢ - عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع. فأبيع بالدنانير فأأخذها مكانها الورق، وأبيع بالورق فأأخذ مكانها الدنانير، فأتيت النبي ﷺ فوجدته خارجاً من بيت حفصة. فسألته عن ذلك فقال: «لا بأس به بالقيمة» المصدر نفسه رقم ١٢٤٢/٣ قال المحقق: أخرجه أبو داود في ٢٢/٢٢ كتاب البيوع. ١٤ باب في اقتضاء الذهب من الورق حديث ٣٣٥٤. أخرجه النسائي في ٤٤ كتاب البيوع.

وأما السلف^(١): فهو مجهول، إلا أنه قد اتفق على جوازه الفقهاء وهو أن يسلف بنوع مما هو موجود فإن كان من الطعام فيوزن، أو كيل أو سنن من الدواب أو بذراع من أصناف الثياب إلى أجل معلوم، وقبضه من مكان معلوم فأجازوا ذلك، ورده إلى الوسط مما أسلف فيه إلا أن يشترط جيدًا فله جيد برأي العدول.

والمضاربة^(٢) تشبه ذلك وإنما تجوز في المضاربة والسلف بالدرهم

= ٣ - عن مالك بن أوس بن الحدثان أنه قال: أقبلت أقول: من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله، وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك ثم اتتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك. فقال عمر: كلا، والله لتعطينه ورقه أو لتردن إليه ذهبه. فإن رسول الله ﷺ قال: «الورق بالذهب ربًا إلا هاء وهاء، البر بالبر ربًا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربًا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربًا إلا هاء وهاء» قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم المصدّر نفسه رقم ١٢٤٣ قال: أخرجه البخاري في ٣٤ كتاب البيوع، ٥٤ باب ما يذكر في بيع الطعام حديث ١٠٨١ وأخرجه مسلم في ٢٢ كتاب المساقاة حديث رقم ٧٩.

(١) السلف: هو السلم، قال الماوردي: السلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق. وقيل: السلف تقديم رأس المال والسلم تسليمه في المجلس. يقال: أسلف وسلف، وأسلم.... وكره عمر بن الخطاب لفظ أسلم.

وفي الاصطلاح: جاء في شرح النيل: ٦٣٢/٨. وهو شراء بنقد موزون حاضر لنوع من المثلثات معلوم بعبارة وأجل ومكان معلومات وإشهاد وعرفه أبو عبد الله محمد عمر بن أبي ستة: بأنه موصوف في الذمة إلى أجل معلوم. وقال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الزَّيْءَ﴾ [البقرة: ٢٧٥] فيشملة العموم. من الشئنة:

عن ابن عباس رضيه الله عنه قال: قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يسلفون في الثمر فقال: «من أسلف فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم» (سنن الترمذي رقم ١٣١١). قال المحقق: أخرجه البخاري في ٣٥ كتاب السلم -١ باب السلم في كيل معلوم حديث رقم ١١٢٣. وأخرجه مسلم في ٢٢ كتاب المساقاة حديث رقم ١٢٧.

(٢) المضاربة: القراض. وسمي مضاربة لما فيه من الضرب في الأرض وهي السير قال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي ستة: قال شيخنا: المضاربة لغة أهل العراق، والقراض لغة أهل الحجاز، واشتقاق المضاربة من الضرب في الأرض وهو قطعها بالسير لأن أهل مكة كانوا يدفعون أموالهم للعمال يسافرون بها ابتغاء الربح، ثم لزمه هذا الاسم، وإن لم يسافر العمال. واشتقاق =



والدنانير، وأن يعطي رجل رجلاً يتجر له بدراهم ودنانير فيما رأى ورجى أن له فيه جزء مما يربح فيها، والشراء والبيع والمقايضة مخالف لذلك ولا يجوز منه شيء حتى يراه البائع والمشتري ويعرفاه فإذا وجب المبيع بنسيئة أو نقد. ولو استأخر الثمن على المشتري ولم يقبض الذي اشترى إلى وقت آخر فلا يفسد ذلك وسنفسر كل باب من هذه الأبواب إن شاء الله في هذا الكتاب.

وقال تبارك وتعالى في كتابه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ۖ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۖ وَإِن تُبْتِغُوا فَلََكُمْ رَأْسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٨، ٢٧٩]

= القراض من القرض وهو القطع، لأن المالك قطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من ربحه، وقيل: من المساواة، يقال: تقارض الشاعران إذا تساويا فيما أنشدها وكأنه أراد أن العامل ورب المال تساويا في الربح يعني غالباً وفي الناح: المضاربة مشتقة من الضرب في الأرض، وقيل: من ضرب الآراء بعضها ببعض، وقيل: من تضاربهما في الربح، يعني ضرب بعضهما بعضاً في شأن الربح منازعة عليه، وكان الرجل في الجاهلية يدفع المال إلى الرجل على أن يخرج به إلى الشام وغيره فيبتاع ويكون الربح فيه بينهما على ما يتفقان عليه من الأجزاء. المضاربة اصطلاحاً: أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتجر له فيه على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه.

وثبت مشروعيتها بالكتاب والسنة وعمل الصحابة.

من الكتاب: قال تعالى: ﴿وَأَخْرَجُوا بِضَيْحُونَ فِي الْأَرْضِ يَتَّبِعُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠]. من السنة: روى الربيع عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمقاربة وخلط البر بالشعير للبيت لا للبيع». ومن الموقوف: ما ذكر عن حكيم بن حزام أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالاً مقاربة أن لا يجعل مالي في كبد رطبة، ولا تحمله في ربح، ولا تنزل به في بطن مسيل، فإن فعلت شيئاً من ذلك ضمنت مالي.

وروى مالك في الموطأ عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب عن أبيه عن جده أنه عمل في مال عثمان على أن الربح بينهما.

من الإجماع: أجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة ذكره ابن المنذر. (انظر: شرح النيل وشفاء العليل ٣٠٠/١ - ٣٠٦، المغني ١٣٤/٥ - ١٣٥).



فأياكم وما خالط البيوع من هذا الربا فإن الله قد وسع هذا الحال^(١) في الحلال وطيبه ولم يحكم^(٢) إلى معصية ولا إن تعرضوا لمحاربتيه، وليس بين المملوك وسيده ربًّا ولا بين الولد ووالده ربًّا^(٣).

ومن غيره: قال أبو علي الحسن بن أحمد رَحِمَهُمُ اللَّهُ وأما الاختلاف إذا أربى الوالد على الولد. وأما إذا أربى الولد على الوالد فلا يجوز ذلك والله أعلم.

ومن غيره: قال: قد اختلف الناس في ذلك معي أيضًا فقل: لا ربي بينهما وقيل: بينهما الربا كسائرهما من الأجنيين أعني الوالد وولده. وأما السيد وعبد فلا ربا بينهما بلا اختلاف. والله أعلم فيما علمت.

رجع: وبلغنا عن عبادة بن الصامت^(٢) صاحب النبي ﷺ وكان عَقَبِيًّا بدرئًا

(١) في أ، ب: فإن الله قد وسع هذا الحلال.

(٢) في أ، ب: ولم يلجئكم إلى معصية... وهذه الأصح.

(١) علة عدم تحريم الربا بين الوالد وولده وبين العبد وسيده:

أ - بين المملوك وسيده: فالمملوك مال ولا مال له فلا ملكية له في وما يملك لسيده.

ب - أما الوالد وولده: فهي قضية خلافية: فمن قال: لا ربا بينهما قال: أنت ومالك لأبيك والأحاديث في ذلك كثيرة. وأما من قال بعدم الجواز واستند والله أعلم: على أن الأب ليس له من مال ولده إلا ما يكفيه من النفقة. بهذا السبب أسقط العلماء حد السرقة عن الأصول إذا سرقوا من الفروع والله أعلم.

(٢) عبادة بن الصامت: عبادة بن قيس بن صرم بن فهر بن قيس بن ثعلبة بن غانم بن مسالم بن

عوف بن عمر بن عوف بن الخزرج الأنصاري الخزرجي أبو الوليد وأمه قرة العين بنت عبادة بن نضلة بن العجلان. كان أحد النقباء بالعقبة وآخى رسول الله ﷺ بينه وبين أبي مرثد الغنوي وشهد المشاهد كلها مع رسول الله ﷺ وشهد فتح مصر وكان أمير ربيع المدرد روى عن النبي ﷺ كثيرًا روى عنه أبو أمامة وأنس وأبو أبي ابن أم حرام وجابر وفصالة بن عبيد من الصحابة وأبو إدريس الخولاني وأبو مسلم الخولاني وغيرهم من كبار التابعين. وبنيه الوليد =



أحد نقباء الأنصار. قام خطيباً بالشام^(١). فقال: يا أيها الناس إنكم قد أحدثتم بيوعاً لا أدري ما هي ألا أن الذهب بالذهب وزناً بوزن، ألا أن الفضة بالفضة وزناً بوزن، ألا ولا بأس ببيع الذهب بالفضة يد بيد، ولا يصلح نسيئة، وكذلك الفضة بالذهب، والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ولا بأس بكل هذا وما كان مثله يد بيد وإن استأخر شيء من أحدهما فسد. ولا يكون الربا إلا في النسيئة إذا استأخر أحد هذين النوعين ولم يك يد هذا مع يد هذا^{(٢)(١)}.

وقيل: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر^(٣) وهو بيع الأشجار قبل إبانها.

(١) في أ: ولم يكن يد بيد. وفي ب: ولم يكن يد هذا مع يد هذا.

= وعبد الله وداود وآخرون وهو أول من ولي قضاء فلسطين، وولي أمرة حمص بأمر من أبي عبيدة. وهو من الذين جمعوا القرآن زمن رسول الله ﷺ توفي ﷺ بالرملة سنة أربع وثلاثين. ومنهم من قال: مات في بيت المقدس. الإصابة في تمييز الصحابة ٢٧/٤ رقم ٤٤٨٨.

(١) الشام: هي البلاد المعروفة ببلاد الشام وهي سوريا ولبنان والأردن وفلسطين كانت في عهد الخلافة ولاية واحدة. وإذا أطلقت الشام هكذا فالمتعارف عليه بين أهل الشام أن الشام تطلق على دمشق وكانت عاصمة الخلافة أيام بني أمية.

(٢) هذا الحديث ذكر فيما سبق في موضوع الصرف بروايات متعددة لعدد من الصحابة وهو حديث صحيح.

(٣) بيع الغرر: بفتح الغين المعجمة والراء المتكررة وهو بمعنى مغرور اسم مفعول وإضافة المصدر إليه من إضافته إلى المفعول ويحتمل غير هذا، ومعناه الخداع الذي هو مظنة أن لا رضا به عن تحقيقه فيكون من أكل المال بالباطل.

واصطلاحاً: هو البيع المنهي عنه لتعذر تسليمه أو لعدم الانتفاع به أو لجهالة العاقبة أو غير ذلك. والحديث يوضح بيع الثمار. فقد ورد عن أبي عبيدة عن جابر عن أنس بن مالك. قال: نهى النبي ﷺ عن بيع الثمار حتى تزهو، فقيل له: يا رسول الله وما تزهو؟ قال: «تحمّر»، فقال رسول الله ﷺ: «أرايتم لو منع الله الثمرة، فيما يأخذ أحدكم مال أخيه؟». الحديث في مسند الربيع رقم ٥٠ جـ ١٦٧. قال محقق الشرح: رواه مالك في الموطأ ١٨٦/٢ رقم ١١ والبخاري، بولاق ١٣١٢ - ٧٧/٣ في باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها.



ونهى ﷺ عن بيع جمل بجملين وحمار بحمارين وشاة بشاتين ودينار بدينارين وثوب بثوبين، ثم قال: إلا هاء وهاء، يعني يدا بيد فما كان يدا بيد فلا بأس أن يكون واحد بمثله ومثله وأقل وأكثر ويجوز الواحد بالاثنتين وأكثر نسيئة في الحيوان إذا اختلف النوعان مثل بيع حمار أو بغنم أو بقر أو نحو هذا، فإذا كان من نوع واحد فلا يجوز إلا يدا بيد وإن كان عند أحد النوعين فضل دراهم وكانت معجلة أو نسيئة فلا بأس وإن تعجلت الدراهم واستأخر شيء من الحيوان فلا يجوز إذا كان من نوع واحد. وقد كرهه من كرهه ولو اختلف النوعان^(١).

وكذلك لا يجوز الوزن بالوزن من الطعام نسيئة ولا ما يكال من الطعام بما يكال. وكذلك ما يوزن بما يوزن إذا كان من نوعه مثل الحبوب المأكولة كلها والتمر لا يجوز شيء من هذا إلا يدا بيد^(٢). وكذلك الأدهان بعضها ببعض،

(١) الحديث ورد له شبهة في وفاء الضمانة بأداء الأمانة ٦٦/٤، ٦٩.

١ - قال الترمذي - إلى الحسن عن سمرة: إن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة (حديث حسن صحيح وسامع الحسن عن سمرة صحيح، وكذا رواه مسلم وابن ماجه وأبو داود والنسائي. قال الترمذي: والعمل على هذا إلا بعض أصحاب العلم من أصحاب النبي ﷺ وفاء الضمانة ٣٠ ص ٤/٦٩).

وإلى جابر بن عبد الله حديث حسن أنه ﷺ قال: «الحيوان اثنان بواحد لا يصلح نسيئاً، ولا بأس يداً بيد».

وفي رواية لابن ماجه - إلى جابر - عن رسول الله ﷺ: «لا بأس بالحيوان واحداً باثنين يداً بيد، وأكرهه نسيئة». (فيض القدير ٩٧٠/٦ رقم ٢٧) كان ﷺ ينهى عن بيع اللحم بالحيوان، وعن بيع الحيوان بالحيوان. نسيئة، وكان يرخص في التفاضل في غير المكيل والموزون. أي يد بيد مع اتفاق نسيئة، وكان يرخص في التفاضل في غير المكيل والموزون. أي يد بيد مع اتفاق الجنس.

(٢) الدليل على ذلك: من السنة:

١ - عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» رواه مسلم عن سبل السلام ٨٤٥/٣ رقم ٧٨٤.

٢ - وعن أبي سعيد الخدري، وأبي هريرة ؓ أن رسول الله ﷺ أكل تمر خبير هكذا فقال: «لا». والله يا رسول الله، إننا لتأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال =



ويجوز السمن بالعسل في الحنطة والسمن والزيت في العنب، لأن هذا من الأدهان وهذا من الفاكهة. وكذلك اللحم بالتمر والحب نسيئة جائز، ورفع ذلك إلى النبي ﷺ أنه اشترى من أعرابي جزورًا بتمر ويرى أن التمر عنده فنظر فكم يكون عنده، فقال له: هل لك أن تؤخر إلى الجداد يعني حتى يدرك التمر الجديد. فقال الأعرابي: واغدره يقولها ثلاثًا فزجره أصحاب النبي ﷺ وقيل: إن ذلك الأعرابي لم يكن أسلم يومئذٍ فارسل النبي ﷺ إلى خولة بنت حكيم^(١) السلمي فأسلفته ذلك التمر - أي أقرضته إياه - إلى الجداد واستوفى الأعرابي^(٢). وقيل: إن الصفر^(٣) بالحديد والحديد بالرصاص نسيئة جائز وفيه رأي آخر أيضًا. وكذلك بالذهب وبالفضة جائز نسيئة، وقيل: لا بأس أن يسلم الرجل الدراهم في إخلاط الجواهر في الفضة والنحاس وأشباه هذا لأن الفضة قد تحولت عن جواهرها.

وكره النبق بالطعام^(٤) نظره فيما يكال ومن ذلك وكره من كره الملح بالبر نظره^(٥) حيث لا يصلح إلا به.

= رسول الله ﷺ: «لا تفعل، بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيًا» وقال في الميزان مثل ذلك. متفق عليه. ولمسلم «وكذلك الميزان المصدر السابق رقم ٧٨٦.

(١) خولة بنت حكيم السلمي: خولة بنت حكيم بن أمية بن حارثة بن الأوقص.. بن سليم السلمية امرأة عثمان بن مظعون.. يقال: كنيته أم شريك ويقال لها: خويلة بالتصغير. قال أبو عمر: قال: وكانت امرأة صالحة فاضلة روت عن النبي ﷺ روى عنها سعد بن أبي وقاص وسعيد بن المسيب وبشر بن سعيد وعروة وأرسل عنها عمر بن عبد العزيز. وقال هشام بن عروة عن أبيه: كانت خولة بنت حكيم من اللاتي وهبن أنفسهن للنبي ﷺ. (علقه البخاري ووصله أبو نعيم من طريق أبي سعيد مولى بني هاشم عن هشام عن أبيه عن عائشة...) انظر: الإصابة في تمييز الصحابة ٦٩/٨ رقم ٣٦٠.

(٢) الحديث أخرجه في نيل الأوطار.

(٣) الصفر بالحديد: النحاس بالحديد.

(٤) وجه الكراهية والله أعلم: أن النبق نوع من الفمار الجلية والتي لا تحل محل الطعام. واختلاف الوزن أيضًا مثل الرطب والتمر، والحليب واللبن هنا في هذه المسألة المزبنة. والله أعلم.

(٥) وجه الكراهية: أن الملح لا يعتبر طعام وكذلك الحرض.



ومن غيره: ومما وجدنا عن أبي عبد الله عليه السلام وعن الملح والحرص^(١) والنبق والبوت^(٢) والشوع^(٣) وما يستلان من الفاكهة بالطعام نظرة فلم ير به بأساً.

ومن غيره: وعن الملح بالبر والتمر نسيئة، قال هاشم عن موسى: لا بأس بذلك. ويوجد أن القزح^(٤) والفلفل والجلجلان^(٥) ليس هو بطعام لأن الطعام عندي ما يعصم ويعزا عليه^(١) والله أعلم بالصواب.

وفي جواز بيعه بالطعام نظرة اختلاف وكأني أراه ليس بطعام والله أعلم.

(١) في أ: ما يعصم ويغذو ويعرا عليه.... وهذا أصح من أ، ب.

- = ورد الحديث يجيز ذلك: بعد ما ذكر حديث عبادة بن الصامت الأصناف الست قال عليه السلام: «فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» رواه مسلم - سبل السلام ٨٤٥/٣ رقم ٧٨٤. وهذا الحديث يجيز البر بالشعير والبر بالملح والملح بالتمر إذا كان يداً بيد.
- (١) الحرص بسكون الراء وضمها: الأثنان.
- (٢) البوت: من نبات الجبل قريباً من التوت وثمره يؤكل.
- (٣) الشوع: من نبات الجبل قريب من شجر الزيتون له ثمر لا يؤكل ولكنه يستخرج منه الزيت.
- (٤) القزح: وهي المعروفة لدى العامة بالقزحة.
- (٥) الجلجلان: حب السمسم.

علة الكراهة: سبب ذلك اختلافهم في علة تحريم الربا: هل العلة اعتبار الجنس في معنى الربا سواء كان من الأجناس المنصوص عليها في الأحاديث أو من غيرها، وقد اختلف الناس في ذلك فقصرت الظاهرية حكم الربا على الأجناس المذكورة في الأحاديث وزعموا أنه لا يلحق بها غيرها في ذلك، وذهب من عداهم من العلماء إلى أنه يلحق بها ما يشاركها في العلة. واختلفوا في العلة ما هي؟ قليل: بالاتفاق في الجنس والطعم فيما عدا التقدين، أو ما هما فلا يلحق بهما غيرهما من الموزونات واستدل على اعتبار الطعم بقوله عليه السلام: «الطعام بالطعام» وقيل: العلة الجنس والتقدير والافتيات. وقيل: اتفاق الجنس ووجوب الزكاة، وقيل: العلة في جميعها اتفاق الجنس والتقدير بالكيل والوزن، وقيل: العلة في ذلك المالية بشرط اتفاق الجنس وحصول الأجل والزيادة، ونسبه صاحب النيل إلى أكثرنا - الإباضية - فلا يتحقق الربا عندهم إلا باجماع ذلك كله. والله أعلم. (عن شرح مسند الإمام الربيع ٢٣٠/٣).



رجع: وكذلك التمر بالنوى نسيئة.

وقال من قال: إن ذلك جازٍ وذلك أحب إليّ، وما خيف فسادُه من الأشجار^(١) مثل القثاء والبقل يجوز بيعه بالطعام نسيئة. وأما البصل فلا إلا الورق الذي يخاف فسادُه فإنه مثل البقل. وقال من قال: ما كان يفسد إلى ثلاثة أيام، وقال بعض أهل العلم في الثياب، إذا اختلف أنه يجوز ثوب حرير بثوب من القطن نسيئة. وقال بعض الفقهاء: لا يجوز الثياب لأن الثياب بعضها من بعض ولكن يجوز منّا من كتاب بمنوين من قطن. وكذلك الغزل ما ينسج وهذا الرأي أحب إليّ. وكذلك يجوز الشوران^(٢) بالزعفران نظره والثوب بالتمر أيضًا جائز.

وعن أبي عبد الله عليه السلام^(١) في حب الرمان اليابس والرطب، واللوز والجوز والفاكهة اليابسة بالطعام نسيئة. قال: أما حب الرمان عندنا فلا يجوز، وأما الجوز واللوز والفاكهة اليابسة فما أرى في ذلك بأسًا وقيل: إنه يجوز بيع الزيت بالخل نظره وعن بيع الشوع بالقطن إلى أجل والرمان اليابس ورطب بالقطن، وحب الشوران أو فراخه بالقطن والثوب والنبق بالقطن، والصوف بالقطن وبالثياب أو بالشعر. قال: فذلك كله جازٍ. وكره بعض أهل العلم فراخ الشوران بالقطن إلى أجل، وكذلك الوزن بالوزن، ولا يجوز الشحم بالسمن والشحم باللبن أيضًا نسيئة^(٣). وقد قيل أيضًا: إنه جائز ويجوز اللبن بكيّل معلوم والشحم بوزن معلوم.

(١) في أ، ب: عن أبي علي عليه السلام.

- (١) علة جواز بيع القثاء بالطعام نسيئة: لعدم تحقق علة الربا وهي: الادخار والاحتيايات اتفاق الجنس.
(٢) الشوران: نوع من أنواع الزهور أحمر اللون له رائحة ذكية تستعمله النساء للزينة. والله أعلم.
(٣) علة عدم جواز بيع الشحم بالسمن والشحم باللبن نسيئة: لأن بيع رطب الشيء بيباسه نوع من المزابنة وهو من بيع الغرر. فالشحم خفيف الوزن والسمن واللبن ثقيل الوزن.



(١) وعن أبي عبد الله عليه السلام في الزعفران بالورس والورس^(١) بالشوران أو أحدهما بألفوة نظره. قال: هذا بيع لا أحبه وقال أبو عبد الله عليه السلام من الربا السمن باللبن نظره والخل بالعسل، والعسل بالتمر، والزيت بالسمن، وأما الزيت بالعسل والخل جائز وكذلك السمن بالخل والسمن باللحم لا يجوز نظره، واللحم بالحب والطعام نظره جائز، وقال بعض: إنه لا يجوز اللحم والسمن نظره بالطعام والأول أحب إلي^(٢).

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: وعن أبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي عليه السلام وما تقول في رجل عليه لرجل دينار هل له أن يعطيه دراهم وذهب صوغ عن هذا الدينار وكذلك إن كان عليه دراهم شجاعية، هل له أن يعطيه طرية بنقصان أو كان عليه له دراهم طرية هل له أن يعطيه شجاعية وزيادة منها.

(١) في ب: قبل هذه الفقرة فقرة كاملة ومن غيره قال أبو المؤثر: بلغني عن بشير أنه لا يجوز أن يباع القت بنبات الأرض نظره، حتى يخاف فساد. قال أبو المؤثر: أما الشوع والحرص فقد أجازهما بعض المسلمين وكرهه بعضهم أن يباع ما يكال بما يكال وما يوزن بما يوزن نظره وأما البوت وأشباهه مما يوكل لا يجوز بيعه بالطعام نظره، وإنما سمعناهم رخصوا في البطيخ والموز الذي يخاف فساد، حفظ عن هاشم بن غيلان عن موسى بن أبي جابر أنه أجاز الحرص والشوع والبوت والحناء وكل شيء زرعه الناس إذا ترك للذخيرة فسد جائز بنبات الأرض نظره وقوله أبو عبد الله ما بين القوسين غير موجود في ب.

(١) الورس: قال في المصباح المنير ٨١٦: الورس: نبت أصفر يزرع باليمن ويصبغ به، وقيل: صنف من الكرم وقيل: يشبهه، وملحفة ورسية أي مصبوغة بالورس.

(٢) العلة فيما ذكر الشيخ عليه السلام هي الخوف من الربا لتحقيق العلة أو بعضها مثل الادخار أو الوزن والكيل والأقيات. والله أعلم.



الجواب: فأما من وجب عليه لآخر دينار وقضاء دراهم أو صوغاً برضاهما جاز ذلك، وكذلك يقضيه شجاعية عن الطريه بزيادة ويقضه بثمانية عن عشرة إذا كان ذلك قيمتها على نحو ما عرفت لأن ما كان في الذمة جاز عنه القضاء وينظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا بالحق.

(١) روى قلت له: وهل يجوز بيع دست قرطاس هروي بدست قرطاس شفق؟ قال: لا. قلت وكذلك لا يجوز بيع طبق قرطاس مكتوب فيه بطبقين بياض. قال: لا. وذلك أن القرطاس يجري اسمه اسم واحد وسألته عن رجل باع لرجل نصف شاة بثلاثة دراهم على أن المشتري يعلف الشاة إلى شهر معروف وتكون الشاة بينهما نصفين. وعلى الآخر علفها فقال: إن لم يتناقضا فجاز ذلك. وإن تناقضا انتقض. وقال بعد ذلك: إن هذا بيع فيه شرط وهو فاسد. قلت له: فلو أن رجلاً باع لرجل نصف شاة وعلفها إلى وقت معروف بثلاثة دراهم أيجوز ذلك؟ قال: نعم، ذلك جائز. وقلت له: وكذلك لو باع رجل ثوباً أو سلعة بعلف دابة إلى أجل معروف، أثبت ذلك. قال: نعم. فذلك على قول من يقول: إن علف الدابة إلى وقت معروف بشيء معروف جائز. قال: وبعض لم يثبت ذلك^(٢) وتقاررا جميعاً أنه سلفه إلى رمضان، ثم قال المسلف: أسلفتك إلى رمضان من هذه السنة. وقال المستلف: أسلفتني إلى رمضان من السنة الثانية، قال: القول قول المسلف إذا أقر الآخر أنه أسلفه إلى رمضان. قال: وإذا أقر البائع والمشتري بالبيع ثم قال البائع: البيع حال. وقال المشتري إلى أجل كذا وكذا أبعد من ذلك. فإن القول قول البائع مع يمينه في هذا. قال: وكذلك إن أسلفه سلفاً

(١) في أ، ب: ومن غيره... ولم يذكر روي.

(٢) في أ، ب: زيادة: ويرى له عنه فهذا القول على قول من يجيز ذلك ومن غيره قلت: ما تقول في رجل سلف رجلاً إلى رمضان وتقارر.



فأقر المتسلف وادعى أنه لم يكن له أجل فإن القول في ذلك قول المسلف أن له أجلًا لأنه أقر بالسلف بالبيع كأن دعواه لذلك دعوى منه وعليه في ذلك البيعة.

وعن رجل باع مالا لرجل بحضرة صاحب المال وصاحب المال لا يغير ذلك ولا ينكره ولا يعلم هذا المشتري بأي وجه بيع مال هذا الرجل. إلا أن هذا الرجل صاحب المال حاضر لا يغير ذلك ولا ينكره على البائع، هل يجوز للمشتري شراء هذا المال. قال: نعم يجوز للمشتري شراء هذا المال في الحكم بالظاهر. ويجوز للشهود أن شهدوا على بيع ذلك المال ويكون بيع ذلك المال حجة على صاحب ذلك المال الأول إذا لم يغير ذلك البيع ولم ينكره. قلت له: ويجوز لهذا المشتري أن يأكل هذا المال فيما بينه وبين الله. قال: نعم إلا أن يعلم أن البائع فعل ما لا يجوز له. وسألته عن رجل سلف رجلاً دراهم وشرط على المتسلف أنه رد عليه شيء من هذه الدراهم رد عليه هل يفسد هذا الشرط السلف.

قال: نعم. قلت له: فإن شرط عليه أنه إن رد عليه من تلك الدراهم شيء أبدله بها هل يفسد هذا السلف. قال: لا. قلت له: فإن باع له سلعة بدراهم صفقة على أنه إن رد عليه من تلك الدراهم شيء فإنه يردّها عليه، هل يفسد البيع بذلك؟ قال؟ لا. وذلك له شرط عليه أو لم يشرط.

وسألته عن رجل أعطى منادياً شيئاً يبيعه ثم شرط عليه أنه إن أخرج ما أحب وما أرضى وإلا فليس لك على شيء هل يثبت ذلك على المنادي. قال: نعم. يبت عليه في الحكم. قال: وأما بعض فليس يجب أن يذهب عنا الأجير إذا غير على حال إذا عنا^(١).

(١) العبارة هكذا وردت والله أعلم بها.



وسئل أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن رجل أقرض رجلاً حباً وفي نيته أنه إنما يقرضه من طمع أن يعطيه أطيب من حبه. قال: قد قيل ذلك من الربا وعليه التوبة ولا يأخذ إلا مثل حبه. وقال من قال: يتوب من نيته تلك وما لم يقع الشرط في الكلام فلا يفسد القرض^(١).



(١) الصور المذكورة في هذا النص جائزة والمنع في بعض الصور وذلك خوفاً من الربا لما ورد في الأثر: كل قرض جر نفعاً فهو ربا. والمعلوم عند الفقهاء إذا رد القرض مع زيادة دون اشتراط هذه الزيادة ودون تعارف القوم عليها فذلك جائز والله أعلم وقد ورد فعله ﷺ يجيز ذلك. والله أعلم. انظر: باب القرض.

الباب الخامس

أيضاً في التجارة والبيع



رجع إلى كتاب أبي جابر:



قال الله في كتابه: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥] وذلك أن المشركين قالوا: إنما البيع مثل الربا وأخبر الله ذلك عنهم يقولون في البيع إذا كان إلى أجل وحل الأجل يقول المطلوب للطالب: زدني في المدة وازدد من الحق. فقبل لهم: إن هذا ربا فاحتجوا كما جاز في أول البيع أن يتفقا على ما زاد من ذلك فذلك يجوز في آخره وهما سواء فكذبهم الله فقال: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ﴾^(١) أي ما مضى قبل التحريم.

وقيل عن النبي ﷺ أنه قال: «من غشنا فليس منا»^(٢) وقال: «ولا يلتقي

(١) مناسبة نزول الآية: كانت قريش في الجاهلية تقول لمن عليه دين: أتقضي أم تربى؟ فإذا لم يقض زاد مقداراً في المال الذي عليه وأخر له الأجل إلى حين، وكانوا يعتبرون الربا هو الأصل والبيع هو الفرع فجاء النص ليحرم الربا ويبيح البيع ويشنع عليهم في ذلك. فالمناسبة التفرقة بين البيع والربا. انظر: فتح القدير للشوكاني - بتصرف - ٢٩٤/١ - ٢٩٥.

(٢) روي هذا الحديث عن العديد من الصحابة منهم: أبو هريرة أخرجه الحاكم ومسلم وغيرهما إلا البخاري والنسائي، وعن ابن عمر رضي الله عنهما أخرجه أحمد والدارمي، وابن ماجه من حديث أبي الحمراء والطبراني وابن حبان في صحيحه من حديث ابن مسعود، وأحمد من حديث =



الأجلاب، ولا يبيع حاضر لباد»^(١) فقد جاء الكراهية في ذلك، ولا نقول: إنه حرام.

وقيل عن النبي ﷺ وجبريل عليه السلام: «مرا بطعام فقال النبي ﷺ لجبريل: ما أطيب هذا الطعام. فقال له جبريل. أدخل يدك في جوفه فأدخل يده فوجده متغيراً. فقال النبي ﷺ لصاحب الطعام: أما أنت قد جمعت خصلتين - وفي نسخة: خطيئتين - في خيانة في دينك وغشاً للمسلمين»^(٢).

وقد قيل عن النبي ﷺ أنه قال: «يد الله على الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خان أحدهما صاحبه رفع يده عنهما»^(٣) وقال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] يقول: يؤجله إلى أن يسر عليه: ﴿وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٠] ومن لم يتصدق لم يأثم.

= أبي بردة. عن نيل الأوطار ٢١٣/٥ رقم ٣. وفي شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٢٢٧/٣ رقم ٧٣. أبو عبيدة عن جابر عن ابن عباس ؓ عن النبي ﷺ قال: «ألا من غشنا فليس منا، ومن لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا» يعني ليس بولي لنا. (وانظر: الفتح الكبير ٢١٤/٣).

(١) سبق ذكر هذا الحديث وتخريجه.

(٢) ذكر العلامة محمد بن يوسف أطفيش في وفاء الضمانة بأداء الأمانة في فن الحديث تعقيبا على حديث عمر ؓ يتخذ على السوق، محتسبا، واستعمل عبدالله بن عتبة على سوق المدينة «كما روي أنه ﷺ مر على رجل يبيع طعاما فأدخل يده فيه فإذا هو مبلول أو مغشوش، فقال: من غشنا فليس منا». وقال: فيجوز للمحتسب التجسس، ولو قلنا: إنه ﷺ أمره جبريل بإدخال يده، فإن أمره بالإدخال أمر بإظهار العيوب (٢٨/٤).

(٣) الحديث في نيل الأوطار: عن أبي هريرة رفعه قال: «إن الله يقول: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خاناه خرجت من بينهما» رواه أبو داود. وقال: الحديث صححه الحاكم وأعله ابن القطان بالجهل بحال سعيد بن حبان وقد ذكره ابن حبان في الثقات، وأعله أيضا ابن القطان بالإرسال فلم يذكر فيه أبا هريرة. وسكت أبو داود والمنذري عن هذا الحديث وأخرج نحوه أبو القاسم الأصبهاني في الترغيب والترهيب. نيل الأوطار ٢٦٤/٥ كتاب الشركة والمضاربة رقم ١.



وقيل «من حبس معسرًا في السجن فهو آثم»^(١) ومن كان عنده ما يستطيع أن يؤدي عن دينه فلم يفعل كنت^(٢) ظالمًا. ومن كان عليه دين في غير ما إثم وهو مهتم بقضائه فهو في أجر وحسنات ما كان ذلك الدين عليه. وكذلك قيل: من كان له دين على مسلم فكل يوم أخره وانتظره فله من الأجور والحسنات ما لا يحصى وقيل: كان بعض أصحاب النبي ﷺ إذا كان له حق أطال فيه التأخير ثم يتركه من بعد. وقيل: إن القرض يزيد على الصدقة في الأجر أضعافًا كثيرة ويكره كل قرض جر منفعة^(٣).

(١) في أ، ب: كتب ظالمًا. وهو الصحيح.

(١) اختلف الفقهاء في حبس المفلس فمنهم من قال بحبس المفلس منهم أبو حنيفة وجماعة من أهل العراق مستندين لحديثه ﷺ: «لَيْتَ الْوَاجِدَ يَحِلُّ عَرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ» ومنهم من قال بعدم حبسه وتقسيم أمواله على الغرماء. وهم جمهور الأمة ولهم أدلة كثيرة منها الحجر على معاذ بن جبل وعدم حبسه وتقسيم أمواله. وهذا الرأي هو الراجح وهو الذي يتفق مع المصلحة والعقل. (انظر: كتابنا التفليس والحجر ص ١٨ - ٢١).

(٢) الحث على القرض وتوضيح أجر المقرض منها:

١ - قال ابن عمر رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: «ما من مسلم يقرض مسلمًا قرضًا مرتين إلا كان كصدقتهم مرة» يعني أن الصدقة يضاعف أجرها على القرض.

٢ - قال رسول الله ﷺ: «كل قرض صدقة» وأنه قال ﷺ: «رأيت ليلة أسري بي، مكتوبًا على باب الجنة الصدقة بعشرة والقرض بشمانية عشر، فقلت: يا جبريل؛ كيف صارت الصدقة بعشرة والقرض بشمانية عشر، فقال: لأن الصدقة تقع في يد الغني والفقير، والقرض لا يقع إلا في يد من هو محتاج إليه وهذا كما قيل: أجر القرض أكثر لأنه لا يقترض إلا من ضاق به الحال ويمتنع التعفف والحياء». ولفظ الربيع عن مالك عن ابن عباس: «العطية بعشرة أمثالها والقرض بشمانية عشر». (عن وفاء الضمانة بأداء الأمانة في فن الحديث تأليف العلامة محمد بن يوسف اطفيش ١٠٧/٤ - ١٠٨).

٣ - عن أبي رافع قال: استلف النبي ﷺ بكرة فنجأته إبل الصدقة فأمرني أن أقضي الرجل بكره، فقلت: إني لم أجد في الإبل إلا جملًا خيارًا رابعًا، فقال: «أعطه إياه فإن خير الناس أحسنهم قضاء». رواه الجماعة إلا البخاري، عن نيل الأوطار للإمام الشوكاني ٢٣٠/٥. وهناك أحاديث كثيرة تحت على حسن المعاملة وسداد الدين بأحسن منه. والله أعلم.



ومن غيره: وقد قيل: إنما جر القرض من المنفعة من بعد عقد القرض ففي ذلك اختلاف. فقال من قال: يجوز: وقال من قال: لا يجوز ونحب إجازته.

رجع: وقال من قال: إن طالب الحق لا ينزل على غريمه ولا يأكل طعامه ولا يقبل منه هدية إلا أن يحسب له ذلك من حقه. وأرجو إذا كان ذلك بطيبة نفس المطلوب أن لا يكون به بأس^(١).

(١) وردت أحاديث كثيرة تؤكد على عدم الاستفادة من القرض لأن كل قرض جر منفعة فهو ربا. منها:

أ - كان ﷺ يرخص في الزيادة عند الوفاء، وينهي عنها قبله ويقول: «إذا أقرض أحدكم أخاه قرضا فأهدى إليه أو حملة على الدابة فلا يركبها، ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك».

ب - ويروى: من أقرض فلا يأخذ هدية، وكان أبو حنيفة لا يجلس في ظل جدار غريمه، ويقول: كل قرض جر منفعة فهو ربا.

ج - ومن ذلك ما روي أنه قال عبدالله بن سلام لأبي موسى الأشعري: إنك بأرض فيها الربا فاش، فإذا كان لك على رجل حق فأهدى إليك حمل تبن أو حمل شعير أو حمل قت، فلا تأخذ فإنه ربا.

د - وأنه سئل ابن عمر عن أقرض رجلا فأهدى له هدية فقال: ليشبه على هديته ويحسبها له مما عليه أو يردها عليه.

هـ - وذكر ابن ماجه إلى يحيى بن أبي إسحاق سألت أنس: الرجل منا يقرض أخاه المال فيهدي له، فقال: قال رسول الله ﷺ: «إذا أقرض أحدكم قرضا فأهدى له أو حملة على الدابة فلا يركبها، ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك».

وإنه جاء رجل إلى ابن عمر فقال: إني أسلفت رجلا سلفا واشترطت عليه قضاء أفضل مما أسلفت، فقال ابن عمر: ذلك الربا.

(الروايات السابقة من وفاء الضمانة بأداء الأمانة ١٠٨/٤. وانظر: نيل الأوطار ٢٣١/٥ - ٢٣٢ ذكر الروايات السابقة).



ومن غيره^(١): قال: وقد قيل: إن ذلك من الربا أن يأكل الغريم مع غريمه وقال من قال: إنما ذلك إذا جاء يطالبه بحقه. وأما في غير ذلك الوقت فلا بأس. وعن رجل هل له أن يأكل مع غريم ولده. فقال من قال: إن كان ولده صبيًا لم يكن له أن يأكل مع غريم ولده. وإن كان ولده بالغًا كان له ذلك.

رجع^(٢): ولا بأس عندنا في الذي يقترض بُرًا فقبل منه صاحب القرض شعيرًا أو ذرة أو دراهم أو غير ذلك. وكذلك فيما كان من نحو هذا وبعض شدد فيه. وبعض أحب أن يكون بالقيمة أن يقوم ما عليه من ذلك دراهم ودنانير ثم يقضيه بذلك وذلك أحب إلينا، وإنما تكون القيمة عند القضاء ولا يكون في ذلك تأخير فإن تأخر ثم رجع أحدهما فله الرجعة وهم^(٣) على الأمر الأول وبعض كره في ذلك إلا أن يأخذ مثل ما أقرض أو بثمنه دراهم ونحن نأخذ بالرأي الأول^(٤).

ومن غيره^(٤): ويجوز أن يأخذ في القرض إذا لم يكن في القرض شرط

(١) في ب: رجع. بدل ومن غيره.

(٢) في أ: ومن غيره. بدل رجع.

(٣) في أ، ب: وهما. بدل وهم.

(٤) في أ: رجع بدل ومن غيره.

(١) أجاز ذلك رسول الله ﷺ حيث أجاز بيع الأصناف الستة وقال ﷺ: «إذا اختلفت فبيعوا كيف شئتم يدا بيد» فهذه الإشارة تجيز بيع البُرّ بالشعير في وقت واحد ولكن القرض بني على المكارمة ومن أجل الله فلا مانع للمقرض أن يقبل ما يساوي القرض سواء اقترض دينارًا أو رطلًا أو دينارًا أو رطلًا أو دينارًا أو رطلًا... إذا كان بنفس السعر دون محاباة أو زيادة.



فيجوز أن يأخذ أفضل منه من النوع الذي منه القرض أو غيره من الأنواع والقرض بائن عن السلف والبيع إلى أجل في هذا والله أعلم^(١).

رجع: أما الأجير بحب أو تمر فليس^(١) يأخذ إلا ذلك، ولا يأخذ به أيضاً دراهم وإن كان الأجير بذهب أو فضة فله^(٢) يأخذ بذلك ما أراد.

ومن غيره^(٣)؛ وقال من قال: من العلماء^(٣) أنه يجوز أن يأخذ بأجرته من العروض وغيرها من العروض والدنانير والدراهم وذلك جائز. ولولا ذلك جائز ما جاز للمرأة أن تأخذ بصدقتها^(٣) من النخل وغير ذلك من العروض

(١) في أ، ب: فليس له أن يأخذ. وهنا أصح وأسلم.

(٢) في أ، ب: فله أن يأخذ وهنا أصح.

(٣) في أ، ب: وقال من قال من أهل العلم.

(١) وردت حوادث حدثت زمنه ﷺ ومعه أيضاً في إعادة القرض بأفضل منه:

١ - عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس عن أبي رافع مولى رسول الله ﷺ قال: استلف رسول الله ﷺ بكراً. فجاءته إبل الصدقة، فأمرني أن أقضي الرجل بكرة، فقلت له: لم أجد في الأبل إلا جملًا رباعيًا خيارًا، فقال: «أقضه إياه فإن خير الناس أحسنهم قضاء».

(الجامع الصحيح شرح مسند الربيع ٢٢٤/٣ رقم ٧٢. قال الحديث رواه الجماعة إلا البخاري.

٢ - عن أبي هريرة قال: استقرض رسول الله ﷺ سئلاً فأعطى سئلاً خيراً من سنة، وقال: «خياركم أحسنكم قضاء».

(رواه أحمد والترمذي وصححه. نيل الأوطار ٢٣٠/٥).

٣ - وعن جابر قال: أتيت النبي ﷺ وكان لي عليه دين، فقضاني وزادني متفق عليه. (انظر: نيل الأوطار ٢٣١/٥ رقم ٢).

(٢) وعن أبي سعيد ﷺ قال: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ يتقاضاه ديناً كان عليه، فأرسل إلى

خولة بنت قيس فقال لها: «إن كان عندك تمر فأقرضينا حتى يأتينا تمر فنقضيك». مختصر لابن ماجه. (انظر: نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار الجزء الخامس صفحة ٢٣٠ وهناك

أحاديث كثيرة توضح أجر القرض لأن المقرض يأتي من حاجة «ومن فَرَجَ عن مسلم كربة فرج الله عنه كربة من كرب يوم القيامة».

(٣) الصداق وإن كان معنى الأجرة فهو مكرمة وهبة من الله فريضة على الزوج وسمي صداق من الصدق فالصداق لا يعتبر أجر بالمعنى المتعارف عليه. والله أعلم.

- قال تعالى: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء: ٢٤].



دراهم وغير ذلك من العروض، وإنما صدق المرأة أجرة وليس ذلك من وجه البيوع وإنما هو من وجه الإجرة. والقول الأول هو الأكثر والله أعلم.

رجع: وقيل عن النبي ﷺ قال: «يُعطى الأجير أجرته»^(١) قبل أن يجف عرقه»^(١). وقيل فيمن اشترى عشرة دراهم بدينار فيجد فيهما درهمًا زائفًا، قال: يرده على صاحبه ويأخذ درهمًا غيره. قلت: وهكذا القياس في هذا. قال: لا. القياس يرده ويكون شريكًا في الدينار. قلت: فإن وجد فيها خمسة دراهم قال: يردها. ويكون له نصف الدينار. وقال: إذا كان الدرهم أو نحوه استحسنته وإن كان النصف أو الثلث فإنه يكون شريكًا في الدينار. وقال الربيع: يرد عليه ما كان لا ينفق ولا يكون شريكًا في الدينار.

وقال أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بقول الربيع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ نأخذ. وكذلك رأينا. وعن رجل صارف رجلًا بدراهم فخرج نصف ما قبض أحدهما أصفًا هل ينتقض الصرف. قال: معي، إنه قيل: إن تمامًا على البذل فأبدله متى ما كان ذلك، فذلك جائز. وإن لم يبد له في بعض القول: إنه ينتقض من الصرف بقدر الفاسد من النقد وثبت الباقي. وفي بعض القول: إنه يفسد الصرف كله ويتراددان.

ومن غيره: الذي معنا أنه أراد أن يبدله بما لا يجوز من النقد ويرد عليه

(١) في أ، ب: أجره.

(١) الحديث: الحديث رواه ابن ماجه وفي الباب عن أبي هريرة عند أبي يعلى والبيهقي، وجابر - عند الطبراني - وكلها ضعاف. عند البيهقي قال عبد الرزاق: وفيه انقطاع، والبيهقي ووصله من طريق أبي حنيفة إلى أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: «من استأجر أجيرًا فليتم له أجرته» انظر: وفاء الضمانة بأداء الأمانة ١٣٤/٤ رقم ١٠، ١١.



مثله من الدراهم ويكون الصرف تمامًا والدينار لصاحبه، والله أعلم. وينظر في ذلك ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب.

ومن غيره^(١): وعن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع ما ليس عندك^(٢) نسيئة. قال غيره الذي معي، أنه لا يجوز بيع ما ليس عنده بنقد ولا نسيئة^(٣) لأنه جاء مجملًا، وعرفنا ذلك في النقد والنسيئة، وهو داخل في الحرام على ما وجدناه وقد وجدت عن أبي عبد الله عليه السلام أنه إن باع ما ليس عنده أن ذلك ربًا، وبعض يرخص في ذلك. وتفسير مبيع ما ليس عنده أنه يسأله المشتري شئ شيء وهو ليس في ملكه فيبايعه بثمن معروف ويؤكد عليه في الشراء المنقطع ثم يمر فيشتري له من عند غيره بذلك السعر وبدونه أو بأكثر منه فكله سواء ويلحق هذا المعنى عندي. قال غيره^(٤): وقيل: لا بأس أن يقول الرجل للرجل: معك متاع كذا وكذا في ضرب كذا وكذا، فإن وقع في يدك فأعلمني فإنه من حاجتي وكان يكره أن يقول: اشتراه حتى اشتريه منك.

ومن غيره^(٥): وكل من اشترى بيعًا فعلى البائع أن يسلم وعلى المشتري

(١) في أ: رجع. بدل من غيره.

(٢) في أ، ب: زيادة: وذلك لا يجوز وذلك مما قد نهى عنه في النقد والنسيئة لأنه جاء مجملًا.

(٣) ومن غيره: بدل قال غيره. في أ، ب.

(٤) في أ، ب: رجع...

(١) الحديث روي بروايات متعددة، منها: قال ابن ماجه إلى حكيم بن حزام: قلت: يا رسول الله، الرجل يسألني البيع وليس عندي فأبيعه؟ قال: «لا تبع ما ليس عندك».

وإلى عبد الله بن عمرو عنه عليه السلام: «لا يحل بيع ما ليس عندك ولا ربح ما لم يضمن». وروى جابر بن زيد، بلاغًا عن رسول الله عليه السلام نهى عن الاحتكار، وعن سلف جر منفعة، وعن بيع ما ليس عندك.

ولفظ الترمذي - إلى حكيم بن حزام - نهاني رسول الله عليه السلام أن أبيع ما ليس عندي، هناك روايات أخرى. قال في نيل الأوطار: ١٥٥/٥ قال: هذا الحديث رواه الخمسة وابن حبان وقال الترمذي حسن صحيح.



أن يقبض وينقد الثمن^(١). وقيل: إن رجلاً ابتاع من رجل طعاماً وقال^(٢): إذا أوفيتني أنفدتك الثمن فجعل المشتري لا يقبض فخاصمه البائع إلى شريح^(٣): فقال شريح: اربطوه إلى هذه السارية حتى يستوفي^(٤).

ومن غيره: وقال من قال: يحكم بتسليم الشراء أو تسليم الثمن معاً لا قبل ولا بعد يؤمر البائع أن يسلم ويؤمر المشتري أن يسلم.

رجع: ورأينا أن يجبر أن يقبض ما اشترى ويعطى ثمنه. وقيل: لا بأس أن يقول الرجل للرجل: بعث إليّ من طعامك بسعر ما تباع فيرسل إليه بالطعام ولم يسعره وكره من كره ذلك حتى يبعث إليه بطعام ويقول: هذا بكذا وكذا ثم يقبض الثمن وليس أرى في الأول بأساً إذا لقيه من بعد واتفقا على الثمن وإن لم يتراضيا على شيء وحسب البائع الثمن كما باع وكره المشتري فهو عندي ضعيف ولصاحب البضاعة بضاعته أو مثلها إن.....
(١) في أ، ب: وقال له.

(١) من شروط البيع تسليم الثمن واستلام الثمن، ويسمى هذا البيع البيع المعجل وهو المتعارف عليه عند الناس.

(٢) هذا بيع النسيئة. أي سلعة بثمن مؤجل وعلى المشتري تسليم الثمن عند حلول الأجل.

(٣) شريح القاضي: شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم بن معاوية بن عامر... الكندي وهو أبو أمية القاضي. أدرك شريح الجاهلية روى ابن السكن عنه خبراً يدل على صحبته، والثابت أنه من كبار التابعين... ﷺ. ولاء عمر القضاء وله أربعون سنة، وكان في زمن النبي ﷺ ولم يره. وأخرج أبو نعيم بهذا الإسناد إلى شريح قال: وليت القضاء لعمر وعثمان وعلي، فمن بعدهم إلى أن استعفيت من الحجاج، وكان له يوم أن استعفى مائة وعشرون سنة وعاش بعد ذلك سنة. وقال ابن المديني: ولي قضاء الكوفة سنة ٥٣ ونزل البصرة سبع سنين، وتعلم من معاذ باليمن. وعن ابن هبيرة ابن مريم قال: قال علي لشريح: أنت أقضى العرب. وقال عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء: أنانا زياد بشريح قضى فينا - يعني بالبصرة - سنة لم يقضي فينا مثله قبله ولا بعده، وكان ﷺ ذا فطنة وذكاء ومعرفة وعقل ورصانة، وكان شاعراً محسناً. (انظر: أخبار القضاء لوكيع ١٩٨/٢ - ٢١٠، الاستيعاب لابن عبد البر ٦٧، ٦٦/٥ رقم ١١٧٢).



كانت قد تلفت. وأما إذا أعلم البائع المشتري بالسعر ورضي بذلك بعد القبض فليس لأحدهما رجعة^(١).

ومن غيره: وقال من قال: أنه بيع منتقض على هذه الصفة فإن تناماً على ذلك تم.

رجع: وقيل: لا بأس أن تولي ما اشتريت قبل أن تقبضه. وعن الربيع رَضَّ اللَّهُ قال: أما ما يكال ويوزن فلا تبعه حتى تقبضه^(٢).

ومن غيره: نعم. وهذا إذا أولاه إياه وأشركه فيه على سبيل الجراف^(٣) وأما إذا أشركه فيه على سبيل الكيل على حساب كذا وكذا فهو كما قال الأول.

(١) من شروط عقد البيع: من المعلوم أن عقد البيع من عقود المعاوضات المالية فهو مبادلة المال بالمال تعليقاً وتملكاً وهذا العقد له شروط صحة ذكرها الفقهاء في كتبهم من هذه الشروط موافقة القبول للإيجاب وهنا تم الإيجاب والقول ولكن دون رؤية السلعة وكذلك فوضى البائع بأن يعلمه بالسعر وفي هذه الحالة ربما يرفض السعر وربما يقبله فغيايب المشتري أو الشراء عن طريق الصفة أو الهاتف أو العينية وهناك صور متعددة مختلف فيها عند العلماء وذلك لعدم الرضى ولعدم تحقق الرضى ولعدم تحقق العلم الكامل فهنا فيه نوع جهالة والجهالة مبطلّة للسلعة. ولكن القانون أجاز بيع الصور السابقة بل أجاز من الصور التي تحقق فيها الجهالة والله أعلم مثل:

أجاز القانون بيع الأشياء التي يمكن أن تتحقق في المستقبل ويسمى هذا العقد: بيع الأشياء المستقبلية. وهذا العقد شرعاً غير جائز لعدم تحقق الوجود. انظر: البداية في شرح أحكام البيع. عبد الناصر العطار. ص ٣٥.

(٢) بيع ما لم يقبض: وهو بيع ما ليس عندك وهو منهي عنه للجهالة وقد سبق أن ذكرنا أحاديث متعددة في ذلك عن أبي هريرة رَضَّ اللَّهُ أن رسول الله ﷺ قال: «من اشترى طعاماً فلا يبيعه حتى يكتاله» رواه مسلم. عن سبل السلام ٨٠٨/٣ رقم ٧٥١.

(٣) بيع الجراف: بيع الشيء لا يعلم كيله ولا وزنه. وهو اسم من جازف مجازفة من باب قاتل =



ومن غيره^(١): ويكره أن يقول الرجل للرجل اشتر لي متاع كذا وكذا حتى اشتريه منك. ولكن إن قال له: إن وقع في يدك فأعلمني فإنه من حاجتي فلا بأس. وقال الربيع^(٢) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إذا ابتعت شيئًا عددًا فلا تأخذه كيلاً، وإذا ابتعت كيلاً فلا تأخذه عددًا وقال بعض الفقهاء: إن من باع بيعًا من طعام أو حيوان إلى أجل بدراهم فإذا حل الأجل اعترض بحقه ما أراد سوى ذلك النوع. وقال بعض الفقهاء: وله أن يعترض من ذلك بدراهم من ذلك النوع الذي كان اشتراه وهذا أحب إلي^(٣). ومن باع شاة جاز له أن يستثنى ما في بطنها^(٤).

ومن غيره: وقال من قال: إذا استثنى ما في بطنها من شحم إن ذلك لا يجوز^(١).

رجع: وإن اشترى ما في بطنها من شحم^(٢) من قبل أن تذبح لم يجز

- (١) في أ، ب: رجع. بدل من غيره.
- (٢) في أ، ب: رجع. قال من قال: قال الربيع.
- (٣) في أ: وهذا من المصنف: ولا يقولن أحدكم لصاحبه اشتر كذا بنقد وأنا أربحك فهذا حرام.
- (٤) في أ: ومن باع شاة: ما في بطنها.

= والجُزاف بالضم خارج عن القياس وهو فارسي تعريب كزاف، ومن هنا قيل: أصل الكلمة دخيل في العربية قال ابن القطاع: جُزِف في الكيل جُزْفًا أكثر منه ومنه الجُزاف والمجازفة في البيع وهو المساهلة. (المصباح المنير ١٢١/١). وجاءت الشُّة تصف بيع الجُزاف: وعن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: قال: كنا نتبايع الطعام فبيعت علينا من يأمرنا بانتقاله إلى مكان آخر قبل أن نبيعه، يعني جُزافًا). وأبو داود وأحمد - إليه أيضًا - كانوا يتبايعون الطعام جُزافًا بأعلى السوق فنهى رسول الله ﷺ أن يبيعه حتى ينقلوه. عن وفاء الضمانة ٥٥/٤.

- (١) الاستثناء في البيع: عن جابر أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيا إلا أن تعلم. (رواه النسائي والترمذي وصححه عن نيل الأوطار ١٥١/٥).
- (٢) هذا البيع منهى عنه لعله الغرر. والغرر هنا الجهالة لأن الجهالة متحققة في مقدار الشحم الموجود في بطن الحيوان قليل أو كثير، والله أعلم به لذلك لا بد من معرفة القدر وبعدها لا مانع من البيع على الحقيقة.

ذلك. وقال: لا بأس أن يقول: أبيك بكذا وكذا نقذاً وكذا وكذا نسيئة فيشهد عليه في أحد البيعتين أو أحد الأجلين. وكان أبو عبيدة^(١) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فيما قيل: يقول في هذا أدنى الأجلين وأعلى الثمنين. وقال أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أبعد الأجلين وأقل الثمنين.

ومن غيره: وقال من قال: إنه بيع متقض فإن أدركه بعينه رده وإن لم يدركه وتلف كان له أبعد الأجلين وأقل الثمنين وقال من قال: قيمته لأنه أتلفه على غير بيع منقطع فإنما له سلعته فإن تلفت فقيمتها أو مثلها.

رجع: وقال: إذا باع الرجل بيعاً، وقال للمشتري: أنا شريكك فيه فللبائع منه نصفه، ويضمن كل واحد النصف.

وعن رجلين اشتراكا مع كل واحد ألف درهم فقال أحدهما: أبصر البيع منك فلا أرضى حتى يكون الربح بيني وبينك بعد أن تفضلني بعشرة دراهم كل شهر. قال: هما على شرطهما له عشرة دراهم كل شهر وما بقي من الربح بينهما.

(١) أبو عبيدة: مسلم بن أبي كريمة التميمي نسبة إلى تميم قبيلة عظيمة من نزار. قال البدر السماخي: كان مولى فيهم توفي في ولاية أبي جعفر بعد وفاة حاجب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ تعلم العلوم وعلمها ورتب روايات الحديث وأحكمها وهو الذي يشار إليه بالأصابع بين أقرانه كان أبو عبيدة أفقه من ضمام وأبي نوح وكان المقدم عليهما وعلى جعفر بن السماك وكان هو الحجة في الدين وكان كلهم أهل شرف وفضل أدرك جابر بن زيد وروى عن جابر بن عبد الله، وأنس بن مالك، وأبي هريرة، وابن عباس، وأبي سعيد الخدري وعائشة أم المؤمنين وروايته في المسند منها الكثير. أخذ العلم عن جابر بن زيد وجعفر بن السماك وعن صحار وحمل عنه الربيع بن حبيب وأبو الخطاب المعافري، والإمام العادل عبد الرحمن بن رستم، وعاصم السدراتي، وإسماعيل بن درار الغدامسي، وأبو داود القليبي النفاوي، والإمام أبو الخطاب وكان إماماً على من ذهب إلى المغرب، وطالب الحق عبد الله بن يحيى الكندي في اليمن، له بعض الكرامات المذكورة في كتب المذهب. رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. انظر: مقدمة الجامع الصحيح شرح مسند الربيع ٧٠٦/١.



وعن رجلين اشتركا ورأس مال واحد منهما أكثر من رأس مال الآخر فالحقهما دين. قال: هم على رؤوس الأموال إلا أن يكون شَرَطًا أن الربح والوضعية بينهما سواء فإن اشترطا فالربح بينهما والوضعية على رأس المال^(١).

وقيل في رجل ابتاع ثوبًا ثم ندم فقال لصاحبه: أعطيك عشرة دراهم وخذ ثوبك فذلك مكروه.

ومن غيره: وقال: إن ذلك له لأنه لم يكن عليه أن يرد عليه ثوبه من

(١) تعريف الشركة اللغوي: بفتح الشين وسكون الراء وتلفظ بكسر الشين وقيل: الأول أفصح، وقيل: الثانية وهي الاختلاط والامتزاج. أو خلط الملكين أو مخالطة الشريكين واشتركا في شيء واحد. وقيل: هو أن يوجد شيء لاثنتين فصاعدًا، عينا ذلك الشيء أو معنى، كمشاركة الإنسان والفرس في الحيوانية، ومشاركة فرس وفرس في الكتمة (الحمرة الشديدة) أمثلة من الكتاب المكنون ﴿وَأَشْرِكُوا فِي أَمْرِي﴾ [طه: ٣٢] وقوله تعالى: ﴿أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِي أَلْتَنُوزِ...﴾ [فاطر: ٤٠]. وقوله ﷻ: ﴿فِيهِ شُرَكَاءُ مُتَشَكِّسُونَ﴾ [الزمر: ٢٩]. من السنة في المعنى اللغوي: «من أعتق شركًا له في عبد قوم عليه». وقوله ﷺ: «الناس شركاء في ثلاث الكلا والماء والنار». التعريف الاصطلاحي:

- ١ - تعريف الحنفية: اختصاص اثنين فأكثر بمحل واحد.
 - ٢ - تعريف الشافعية: ثبوت الحق شائعًا في شيء واحد أو عقد يقتضي ذلك.
- والشركة التي ذكرت هي من أنواع شركة العقد وهذه الشركة تنقسم عند الفقهاء أقسام متعددة تتفق عند مذاهب وتختلف عند آخرين مثل الحنفية شركة مفاوضة، شركة عنان، وجوه، صنائع. المالكية: عنان، مفاوضة، عمل ذمم، جبر، وجوه، مضاربة. الإباضية: العنان، المفاوضة، مضاربه متفق عليها في المذهب وهناك مختلف عليها في المذهب: الأبدان، الوجه (الذمم) وما ذكره المصنف ﷺ ينطبق على شركة العنان والمفاوضة فالعنان فكل واحد لا يتصرف إلا مع وجود صاحبه ومفاوضه: فوض أحدهما الآخر بالبيع لأنه أبصر منه وسواء كان الربح على المناصفة أم أقل أم أكثر فذلك جائز. لأن المؤمنون على شروطهم. والله أعلم.



استحققه عليه أبدًا. إلا بما يزيد، فإن شاء أقاله^(١) وأخذ ما شاء وإن شاء لم يقله. والقول الأول أحب إلينا.

رجع: وكذلك إن قال له: بع هذا الثوب بدينار فما فضل عن ذلك فهو لك فقد كره من كرهه أيضًا حتى يقول لك: من كل عشرة دراهم درهم أو نحو ذلك كذا وكذا، أو يقول له: بعه بكذا وكذا، ولك من الكرى كذا وكذا^(٢).

وقال من قال: في رجل اشترى طعامًا وعرف كيله ثم استشركه فيه رجل فأشركه وقبض منه الثمن ولم يقسمه حتى يقسّما ثمne أنه لا تثبت شركة حتى يقاسمه بكيل أو وزن^(٣).

(١) الإقالة: لغة: من أقلت، أو ما يفيد معناه عرفًا.

واصطلاحًا: ترك مبيع لبايعه بثمنه على أنها فسخ أو بخلافه وإن لغيره على أنها بيع. (شرح النيل وشفاء العليل ٢٢٥/٩).

وقال في سبل السلام ٨٣٧/٣: وحقيقتها شرعًا: رفع العقد الواقع بين المتعاقدين. وهي مشروعة إجمالًا وورد في فضل الإقالة أحاديث، منها:

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أقال مسلمًا بيعته أقال الله عشرته» رواه أبو داود، وابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم. عن سبل السلام ٨٨٧/٣. رقم ٧٧٧.

ومدح المقيل لعشرات الناس في حديثه ﷺ عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أقال مسلمًا بيعته أقال الله عشرته» رواه أبو داود، وابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم المصدر نفسه.

ومن شروط الإقالة:

١ - عدم تغير السلعة وخاصة بنقص.

٢ - عدم حدوث أضرار بالسلعة عند الإعادة.

٣ - وفي الطعام قبل القبض.

٤ - عدم تغير الثمن بما تختلف به الأغراض غالبًا.

انظر: شرح حدود ابن عرفة لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ص ٣٧٩ - ٣٨٠.

(٢) الصورة الثانية: لا خلاف عليها عند الفقهاء.

(٣) هذه الصورة مختلف فيها عند العلماء - رحمهم الله -.



«بيع المرابحة» وقال أبو عبد الله رحمه الله: إذا أرياه وعرف كيله ثبتت الشركة فيه. وقال بعض الفقهاء: الشركة بيع وتجري مجرى البيع في المعرفة والتسليم فإن هلك البضاعة قبل أن يُسلم المشتري إلى الشريك حصته فهو من مال المشتري وإن أشركه قبل البيع فالشركة فاسدة إلا أن يكون أمره أن يشتري ذلك بنية فاشترائه له. وقال لي رجل ابتاع سلعة: فقال رجل: حضرنا شريكك يا فلان فيها، قال: نعم ثم قال آخر: وأنا شريكك فيها. قال: نعم. ثم قال آخر: وأنا شريكك فيها. قال: نعم. قال: فإن كان قبض السلعة قبل أن يشركهم فللذي أشركه أولاً نصفها والثاني ربعها. والثالث ثمنها، ويبقى للمشتري ثمن واحد. وإن كانت الشركة قبل قبض السلعة فالشركة باطلة إلا أن يكونوا عاقدوه على الشرى^(١) على ذلك ثم اشترى فهي بينهم على عددهم ومن اشترك في سلعة فوجد فيها عيباً فله أن يرد ذلك بالعيب على الذي أشركه وقيل: من اشترى شيئاً نسيئة فلا يبيعه^(٢) مرابحة حتى يبين للمشتري أنه أخذه نسيئة، وإن أصاب البيع بعد أن أخذه عيباً وعتق فعيبه^(٣) مضرة من السوس أو نحو ذلك فقليل: لا بأس أن بيع المرابحة^(٤) لأن المشتري أخذ ما يبصره وإن كان دابة أو خادماً فمريض

(١) في أ، ب: عاقدوه قبل الشراء.

(٢) في أ، ب: أو عنته مضرة. بدل: فعيبه مضرة. وأ، ب: أصح.

(١) شراء الشيء نسيئة ثم يبيعه عقد المرابحة من العقود الدقيقة التي أجازها الشرع فلا بد من تعريف المشتري بكل ما يتعلق بالسلعة من مكوناتها وتاريخ صنعها وصلاحياتها والبلد والسعر وكيفية الدفع وإذا ثبت خلاف ذلك بطل العقد. فهو قائم على الأمانة. وشراء الشيء نسيئة يوضح كيفية الدفع. فسر السلعة نقداً يختلف عن النسيئة والله أعلم.

(٢) عقد المرابحة: المرابحة من المفاعلة، ومصدرها رابح وهي من المفاعلة الذي يستدعي مشاركة الاثنين.

اصطلاحاً: قال الكاساني: بيع المرابحة أمانة لأن المشتري اتعنم البائع في إخباره عن الثمن الأول من غير بينة ولا استخلاف (بدائع الصنائع ٢٢٣/٥) وقال ابن عرفة: البيع المرتب ثمنه على ثمن بيع قبله غير لازم مساواته له خرج بالأول: بيع المساومة والمزايدة والاستئمان، وبالثاني: الإقالة، والتولية، والشفعة، والرد بالعيب.

أو ذهب عينه فله يبيع ذلك مرباحة ويخبر أنه أخذ ذلك صحيحًا. فإن أراد المشتري أخذه أخذه. ومن أخذ طعامًا فذهب منه ما عنده ما ذهب باع باقي ما بقي مرباحة بثمنه على قدر ما بقي منه. وكذلك كل ثوب لبسه أو خادمًا استعمله حتى نقص من خدمته فلا يبيعه مرباحة حتى يبين ذلك للمشتري. فإن لم ينقصه ذلك فله أن يبيعه مرباحة ولو كان قد استعمله. وكذلك ما يشبه ذلك. فإن كانت جارية فولدت ومات ولدها ولم ينتقض هي فله أن يبيعها مرباحة وإن كان هو يريد حبس ولدها أو باعه أو وهبه فلا يبيعها مرباحة حتى يبين ذلك للمشتري أن ذلك منها. وكذلك الشاة في نتاجها. وأما في شرب لبنها وبيع شعرها فإن كان قد اتفق عليها مثل ما أصاب منها باعها مرباحة وإلا فحتى يخبر المشتري. وكذلك المال الذي يثمر إن ذهبت الثمرة باعه مرباحة وإن كانت في يده أو باعها أعلم بذلك المشتري؟ وقيل: كل شيء أنفق على البيع من كراء أو غيره فهو محسوب من ثمنه، ويقول: قام عليّ بكذا وكذا، وأما نفقته على نفسه فقيل: إنه لا يحسب ذلك من الثمن. وقال ابن عمر في الذي له دين إلى أجل. فقال: عجل إليّ وأحط عنك. قال: إنه يريد أن يطعمه الربا.

ومن غيره^(١): وقال من قال من أهل العلم: إن ذلك جائز إذا حط عنه

(١) في أ: الفقرة الأولى غير موجودة.

- = وهذا العقد مشروع بأدلة البيع عامة وهي التي أحلت البيع وحرمت الربا وشروط هذا العقد:
- ١ - أن يبين ما يحسب وما لا يحسب من الكلفة، فما يحسب مثل الثمن وأجرة الصبغ والطرز والخياطة والفتل والكمدة، كأجرة الحمال والشد والطي إذا استأجر على ذلك، وما لا يحسب كأجرة السمسار وأجرة صبغ وما يتعلق به إذا فعل ذلك بنفسه.
 - ٢ - أن يبين جميع ما غرمه على السلعة وضرب الربح على الجميع.
 - ٣ - أن يبين ما به من عيوب ومحاسن للمشتري. والله أعلم.



من الثمن أن يأخذ قبل الأجل في جميع ذلك إلا السلف فإنه لا يجوز قبل الأجل^(١).

ومن غيره: وقال من قال: إن ذلك جائز إذا رضي الذي عليه الدين أن يقضيه قبل الأجل ولو لم يحط عنه. ويروى في ذلك في الحط والأخذ قبل الأجل في الحقوق عن النبي ﷺ في بني النضير: أنه لما أراد إخراجهم فقالوا: إنه لنا على الناس حقوقًا إلى أجل. قال: «ضعوها منها وتعجلوا» والله أعلم بالصواب^(٢).

رجع «أخذ الأجرة على الأرض»: وفي الآثار: أنه يكره أخذ الأجرة على أجر^(٣)

(١) هذا ما يُعرف ببيع الأجل: وبيع الأجل هو: جمع أجل مثل فرس: أفراس، وسبب: أسباب. الأجل: شرعًا تطلق على المدة. ويطلق مضافًا ولقبًا. أي أن يبيع الأجل له مفهومان: إضافي: وهو أن يكون البيع أضيف إلى أجل وضد ذلك بيع نقد. وله مفهوم سمي فيه بالمضاف والمضاف إليه وصار لقبًا على معنى.

والأجل: منه ما ضرب لأمر شرعية مثل أجل مدة الحيض، سن البلوغ، المسح على الخفين. ومنه ما ضرب لأجل العقد: وهو المقصود ببيع الأجل: مثال ذلك: إذا بعت سلعة بثمن مؤجل فلا تشتريها بأقل منه نقدًا: أو إلى أجل دون الأجل الأول، ولا بأكثر منه إلى أبعد من أجله وأما إلى الأجل نفسه فذلك جائز.

(٢) الحديث: بني النضير: قبيلة من قبائل اليهود كانت تسكن المدينة وشاركت النبي وأهل المدينة في الوثيقة التي أعلنت في بدء الهجرة وأوضحت أوجه التعاون بين المسلمين واليهود ومنها الاستعانة عند الحاجة بالمال إذا قتل أحد الطرفين قتيلاً. وذهب رسول الله ﷺ إليهم طالبًا المساعدة في دفع دية عمر بن أمية الضمري بعد غزوة أحد. فقالوا لبعضهم البعض: لن تجدوا الرجل في مثل هذا الحال من الاطمئنان إلينا، فمن يصعد فوق الجدار فيلقي عليه حجرًا فأخبره الوحي بذلك فقام من فوره ورجع إلى المدينة ثم حاصره وأجلاه عن المدينة وقال لهم: الحديث المذكور وهو التنازل عن بعض المال وأخذ البعض الآخر. والله أعلم.

(٣) أخذ أجرة على الأرض: هذا العقد يعتبر من عقود المزارعة فجاء عن النبي ﷺ: «من كانت له أرض ليزرعها أو يمنحها فإن أبي فليمسك أرضه». عن صحيح البخاري ٢١٧/٣ وصحيح مسلم رقم ٩٧٣ - ١٩/٥.

وللماء^(١) وفي ذلك تشديد عند الفقهاء. وقد رخص في ذلك أيضًا من رخص منهم وأجازوا قاعدة الأرض عندنا وعملوا بذلك. وكذلك طناء الماء وأحب إلينا لمن غير بذلك أن يكون على وجه المشاركة. وعن رجل احترث حرثًا فقال له رجل قبل أن يدرك الحرث أعطيه وأعطيك النفقة فذلك مكروه إلا أن يبيعه إياه بعد أن يُطعم ويشتره بقلًا لعلف فإن بقيت منه طائفة فلا بأس.

ومن غيره: وقد قال من قال: إذا ردَّ عليه نفقته التي أنفق وبرئ إليه من العمل يرد النفقة لأعلى وجه البيع وإنما هو يرد عليه ما رزى في ذلك

= وعن جابر بن عبد الله، قال: نهى رسول الله أن يؤخذ للأرض أجر أو حظ، قال ابن حزم: رواه مسلم.

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه يقول: نهى رسول الله ﷺ عن المزبنة والمحاقلة قال: «والمحاقلة كراء الأرض» المصدر نفسه وحدثنا عمرو بن دينار قال: سمعت عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض. المصدر نفسه. (١) بيع الماء: عن إياس بن عبد أن النبي ﷺ نهى عن بيع فضل الماء رواه الخمسة إلا ابن ماجه وصححه الترمذي.

وعن جابر عن النبي ﷺ مثله - رواه أحمد وابن ماجه عن نيل الأوطار ١٤٥/٥. من هنا نرى الفقهاء - رحمهم الله - اختلفوا في فهم هذه الأحاديث فمنهم من أخذ النهي عن عموم الماء سواء كان للشرب أم للزراعة أم لمقاصد مختلفة فنهى ذلك. ومنهم من فهم النهي عن نفس بيع الماء الفاضل الذي يشرب منه الإنسان وقال القرطبي فإنه السابق إلى الفهم. وقال النووي رحمته الله حاكياً عن أصحاب الشافعي: أنه يجب بذل الماء في الفلاة بشروط:

- ١- أن لا يكون ماء آخر يستغني به.
- ٢- أن يكون البذل لحاجة الماشية لا لسقي الزرع.
- ٣- أن لا يكون مالكة محتاجاً إليه.

عن نيل الأوطار ١٤٥/٥. باب النهي عن بيع فضل الماء. ويرى عن النبي ﷺ من منع فضل مائه أو فضل كلته منعه الله ﷻ فضله يوم القيامة. رواه أحمد في مسنده عن ابن عمرو ابن العاص ورواه الطبراني عن عمرو بن شعيب. فيض القدير للمناوي ٩٠٥٣/٦. وفاء الضمانة بأداء الأمانة ٥٠/٤.



الحرث فذلك جائز. وإن كان إنما يرد عليه حُبًّا مسمى على وجه البيع أو نفقته تلك على وجه البيع فذلك لا يجوز والله أعلم بالصواب.

رجع: ومن باع ثمرة أرضه فاشترط على المشتري أن يعطيه زكاتها فذلك مكروه وأن يولي زكاته من يثق به^(١).

ومن غيره: وقال من قال: إن كان ذلك من وجه التقية في النفقة على الزكاة فذلك كذلك، وإن كان من وجه الشرط فذلك لا ينقض البيع فإن وقع البيع يثبت، فإن كان الرجل المشتري ثقة وإلا كان على البائع أن يؤدي الزكاة.

(١) البيع مع الشرط: البيع مع الشرط بيع مختلف فيه عند العلماء واستنادًا لما ورد من الشُّنَّة: ١ - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك» رواه الخمسة، وصححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم. وأخرجه في علوم الحديث من رواية أبي حنيفة عن عمرو المذكور بلفظ: نهي عن بيع وشرط ومن هذا الوجه أخرجه الطبراني في الأوسط وهو غريب. انظر: سبل السلام ٨٠٩/٣ - ٨١٠ رقم ٧٥٣.

٢ - حديث يجيز البيع مع الشرط: وعن جابر بن عبد الله أنه كان على جمل له قد أعني فأراد أن يسيبه قال: فلحقني النبي ﷺ فدعا لي وضربه. فسار سيرًا لم يسر مثله، فقال: «بعنيه بأوقية، قلت: لا ثم قال: «بعنيه» فبعته بأوقية، واشترطت جملًا به إلى أهلي، فما بلغت أنتيه بالجمل، فنقد لي ثمنه، ثم رجعت فأرسل في أثري. فقال: «أتراني ماكستك خذ جملك؟ ودراهمك، فهو لك» متفق عليه، وهذا السياق لمسلم.

٣ - عن عائشة رضي الله عنها أنها أرادت أن تشتري بريرة للعتق فاشترطوا ولاءها فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «اشتريتها وأعتقها فإنما الولاء لمن اعتق». متفق عليه ولم يذكر البخاري لفظه: «أعتقها». (عن نيل الأوطار ١٨٠/٥ رقم ١).



رجع: وكره بيع لبن الشاة كل شهر بكذا وكذا ومن باع طعامًا قد عرف كيله فلا يبيعه إلا كيلًا. وإن قال: قد اكتلته وهو كذا وكذا فلا أدري زاد أو نقص فباعه جزأً فلا بأس^(١).

وعن رجل ابتاع من رجل طعامًا فأعطاه ما كان عنده وبقيت بقية فقال له: انظر: نبي ببقيته فذلك مكروه.

رجع^(٢): قال ذلك جائز أن ينقد ما أمكنه وينظر فيما بقي إذا اتفقا على ذلك. وذلك إذا كان إنما بقي من الثمن وأما من السلعة فهو كما قال.

رجع: وعن رجل اشترى ثيابًا بعشرة دراهم كل واحد فوجد في ثوب منها عوار فإنه يرده بالقيمة. وعن شريكين افترقا وكان لهما دين فاتبع كل واحد منهما طائفة من الغرماء ورضي بذلك فتوى ما توى لأحدهما فما أصاب فهو لهما وما توى فعليهما. وعن رجل دفع إلى رجل ثوبًا وقال له: به بعشرة دراهم فما زاد فهو لك. فذلك مكروه ويكره أن يشارك المسلم الذمي في التجارة إلا أن يكون المسلم يلي الشرى والبيع فلا بأس بذلك. وإذا قال أحد الشريكين^(٣) لصاحبه: لا تبع نسيئة فما بعت فأنت له ضامن فهما على شروطهما والريح بينهما. وإن باع نسيئة فذلك على البائع.

(١) في أ، ب: ومن غيره بدل رجع.

(١) بيع المجهول: بيع المجهول من يبيع الغرر لأن العلم شرط في صحة البيع. ونهى ﷺ «عن بيع ما ليس عندك» وعن أبي سعيد الخدري ﷺ أن النبي ﷺ نهى «عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعن بيع ما في ضروعها، وعن شراء العبد وهو آبق» (رواه ابن ماجه والبخاري والدارقطني بإسناد ضعيف).

(٢) شركة العنان هي الشركة التي يجوز فيها الاشتراك بين المسلم والكافر لأن كل منهما لا يفارق الآخر فالعنان من عنان الفرس فلا يفوز أحدهما الآخر وتجاوز في شركة المفاوضة شريطة أن يكون البيع والشراء بيد المسلم لأنه لا يأمن الكافر في شراء المحرمات وبيعها. وإذا فوض المسلم ذلك للكافر ينبغي أن يحدد له السلع الواجب التعامل بها والله أعلم.



وعن رجل قال لرجل: إن عند فلان بيع كذا وكذا فخذني وبينك فإذا أخذه فهو بينهما والربح لهما والوضعية عليهما. وإن كان الشرط بين الشريكين أن لأحدهما من الربح كذا وكذا ثم الباقي من الربح بينهما فهما على شرطهما. وإن كان رأس مال أحد الشريكين ألف درهم ورأس مال الآخر خمسمائة درهم وشرطا أن الربح والوضعية بينهما سواء فهما على شرطهما وإن لم يكن^(١) شرط فهما على رؤوس الأموال في الدين والربح والوضعية. ومن اشترى ثوبًا أو غيره له فيه خيار ثم باعه فإن كان قد رضيه فالربح له وإن لم يكن رضيه فالربح للأول. ولا بيع عليه - وفي نسخة: له أو يبيعه. وفي نسخة: ولا ينبغي له أن يبيعه - حتى يرضى البيع ويكره أن يباع الشحم من بطن الشاة وإن استثنى البائع فلا بأس.

وكل بيع لم يَرَهُ المبتاع فهو بالخيار إذا رآه، وإن كان قد رآه جاز عليه إلا أن يجد عورًا أو عيبًا ولم يكن رآه وليس مما يحدث فهذا مردودًا^(٢). ويكره أن يفرق بين الأمة وولدها إذا كان لا يستغني^(٣)، وأما غير هذين فلا بأس. ومن اشترى جارية فوطئها ثم رأى عيبًا فقد لزمته إذا وطئها وله أرش العيب،

(١) في أ: وإن لم يكن لهما شرط فهما.

(١) خيار الرؤية: معرفة المشتري بالسلعة المعروفة الكاملة لأن العلم بالمبيع انتفاء الجهالة من شروط صحة البيع، فمن حق المشتري أن يعلق قبول السلعة على الرؤية أو العلم النافي للجهالة، والله أعلم.

(٢) حكم التفريق بين الأمة وولدها: وردت أحاديث تنهى عن التفرقة بين ذوي المحارم في البيع، منها:

١ - كان النبي ﷺ ينهى عن التفريق بين المحارم في البيع، ويقول: «من فرق بين والدته وولدها أو أخ وأخيه فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة، ومن لا يرحم لا يُرحم» (رواه الإمام أحمد في مسنده والترمذي والحاكم عن أبي أيوب، فيض القدير للمناوي رقم ٦/٨٨٨٧. عن وفاة الضمانه بأداء الأمانة ٣٣/٤).

وكان يقول لمن باع: «ارتجع ما بعت ولا تبعهما إلا جميعًا» وفي رواية: «رده فإن الله لعن من فرق بين الوالد وولده وبين الأخ وأخيه»، وكان ﷺ يرخص في التفريق بعد البلوغ. (المصدر نفسه).

وإن وطئها بعد أن علم بالعيب فليس له أيضًا أرش العيب. وعن رجل كانت له جارية فتقاضاها غرماءه وأرادوا أخذ الجارية فقال: قد اعتقتها فقال بعض الفقهاء في ذلك: إن لم يكن له وفاء لم يجز له عتقها قال أبو عبد الله رحمته الله في التقاضي: الله أعلم. وأما إذا رفع عليه غرماءه أو أحدهم لم يجز بعد ذلك عتقه ولا هبته إذا لم يكن له فيما بقي من ماله وفاء^(١) ومن أخذ مال قوم ثم أفلس فهو «حكم المفلس» بين الغرماء وإن أخذه بعد أن أفلس ولم يعلموا فتلك حياته^(٢)، وصاحب المال أحق بماله له إذا أدركه بعينه، وعن رجل كان له دين على رجل فأحاله على رجل فأفلس فليس يذهب حقه ويرجع به على الأول إلا أن يكون إنما بايعه على أن يحيله على هذا الرجل أو كان البايع هو الطالب إلى المشتري على أن يحيله على هذا الرجل فأحاله عليه ثم أفلس فليس له أن يرجع على المشتري بشيء إلا أن يكون يوم أحاله عليه وهو

(١) في ب: ولم يعلم بتلك الجناية.

(٢) تصرفات المفلس:

أ - المفلس هو من لا يفي ماله بدينه، أو الذي أحاط الدين بماله، أو من لزمه من الدين أكثر من ماله الموجود.

ب - تصرفاته قبل الحجر: قال جمهور العلماء: تصرفاته جميعها جائزة بعوض وبغير عوض، لأنه غير محجور عليه. وقال البعض: ما كان بعوض مثل البيع والشراء فجائزة. وما كان بدون عوض مثل: الهبة والعتق وغير ذلك فهذه التصرفات غير جائزة. وله أن يفعل ما يلزمه بالشرع من أفعال كنفقته على الآباء المعسرين أو العائلة أو شراء أضحية وغير ذلك من الأمور اليسيرة. (بداية المجتهد ٢/٢٨٥، منح الجليل ٦/٢٢٢، أسهل المدارك ٣/١٢٢، المغني ٤/٤٨٥).

ج - بعد الحجر عليه: منع كل تصرف يصادف المال الموجود عند ضرب الحجر عليه، كالعتق والبيع والرهن والكتابة. أما ما لا يصادف المال، كالنكاح والخلع واستيفاء القصاص، وعفوه، واستلحاق النسب ونفيه باللعان، واحتطابه، وقبوله الوصية، فهي صحيحة. (المصادر السابقة).

د - إقرارته: قبل التفليس قبولها. وبعد التفليس عدم قبولها.

مفلس لا يعلم بإفلاسه فإن له أن يرجع بحقه على المشتري منه ويكره أن يشتري أرض المشركين وعقارهم لأن على أرضهم الخراج للمسلمين^(١) ويكره بيع المصاحف وأجر كتابتها وعرضها ولا بأس بشرائها^(٢).

ومن غيره: وقال من قال: لا بأس ببيع المصاحف إذا قصد إلى بيع القرطاس والرق والدفتين ولا يقصد إلى بيع الكتاب ولا يجوز ذلك ولا بأس بنسخها بالكرء لأن ذلك من الصنع، وإنما يأخذ على عمله أجرًا واستعمالهم له واستعماله بذلك ولا يقصد إلى الأجر على سبب من أسباب القرآن، وكذلك العرض.

رجع: ويكره أجر الذين يقسمون الأرضين والرجل يحسب للقوم أن يأخذ ذلك أجرًا^(٣).

- (١) علة الكراهية: كما قال المؤلف أنه أرض عليها الخراج ومع هذا نقول: والله أعلم بعدم الكراهة لأن شراء عقارات أهل الشرك تؤدي إلى تقليص نفوذهم وزيادة خضوعهم للدولة المسلمة ولا يجوز للمسلم أن يبيع أرضه لغير المسلم.
- (٢) بيع المصاحف وأخذ الأجرة على كتابتها: ورد النهي عن أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم بجملة أحاديث منها:

- ١ - عن عمر بن حصين عن النبي ﷺ قال: «أقرؤوا القرآن واسألوا الله به فإن من بعدكم قومًا يقرؤون القرآن يسألون به الناس». (رواه أحمد والترمذي - نيل الأوطار ٢٨٦/٥).
- ٢ - عن أبي بن كعب قال: علمت رجلًا القرآن فأهدى لي قوسًا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: «إن أخذتها أخذت قوسًا من نار» فرددتها. (رواه ابن ماجه وداود وابن ماجه نحو ذلك من حديث عبادة بن الصامت).
- وفي عصرنا الحاضر أرى والله أعلم جواز أخذ الأجرة على ذلك لانقطاع المدرس للقرآن وعدم وجود مصدر رزق آخر.

- (٣) الذين يقسمون الأرض: في عصرنا الحاضر استحدثت مهن وأعمال مثل المكاتب العقارية ومهن الرسم والمساحة وفرز الأراضي ووجدت أقسام في وزارة البلديات والقرويات للقيام على فرز الأرض والمساحة فلا بد من أخذ الأجرة عليها لأن هذه أعمال تحتاج إلى مختصين. والله أعلم.

ومن غيره «أخذ الأجرة على تعليم القرآن»: قال: وقد أجاز من أجاز من المسلمين أجرة القسّام وأخذ الأجرة على الحساب، لأن ذلك عمل وليس من التعليم ولا يأخذ الأجر على التعليم. وقد قالوا: إن الفرائض لا يجوز أخذ الأجر عليها، وأما حسابها فقد أجاز ذلك أن يأخذ على حسابها أجرة^(١).

(١) أخذ الأجرة على القرب: مثل تعليم القرآن تعلم العلم الشرعي: ورد نهي عن أخذ الأجرة على تعليم العلم الشرعي والحث على تعلمه من هذه الأحاديث:

١ - عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «تعلموا الفرائض وعلومها الناس فإنه نصف العلم، وهو ينسى، وهو أول شيء ينزع من أمتي»، أخرجه الحاكم في المستدرک، وقال: إنه صحيح الإسناد. وابن ماجه وغيرهما.

٢ - عند أبي داود عن عبادة بن الصامت «علمت ناساً من أهل الصفة الكتاب والقرآن فأهدى إلي رجل منهم قوساً، فقلت: ليست بمال فأرمي عليها في سبيل الله فأتيته، فقلت: يا رسول الله، رجل أهدى إلى قوساً ممن كنت أعلمه الكتاب والقرآن وليست لي بمال فأرمي عليها في سبيل الله، فقال: «إن كنت تحب أن تطوق طوقاً من نار فأقبلها».

- هناك أحاديث تجيز أخذ الأجرة على القرب، منها:

عن ابن عباس رضي الله عنه أن نغزاً من أصحاب النبي ﷺ مروا بماء فيهم لديغ أو سليم فعرض لهم رجل من أهل الماء، فقال: هل فيكم من راق فإن في الماء رجلاً لديغ أو سليماً فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاة فجاء بالشاة إلى أصحابه فكروها ذلك. وقالوا: أخذت على كتاب الله أجراً، فقال رسول الله ﷺ: «إن أحق ما أخذتم عليه أجرًا كتاب الله». (نيل الأوطار) قال: رواه البخاري ٢٨٩/٥ رقم ٤. وأحاديث أخذ الأجر على الرقية ثابتة. وفي حديث آخر: قال ﷺ: «وما يدريك أنها رقية» ثم قال: «قد أصبتم اقتسموا واضربوا لي معكم سهماً» وضحك النبي ﷺ (رواه الجماعة إلا النسائي وهذا لفظ البخاري. (نيل الأوطار ٢٨٩/٥).

ويؤيد ذلك قول عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال له: «ما أتاك من هذا المال من غير مسألة ولا إشراف نفس فخذ».

ونرى والله أعلم أن أخذ الأجرة على التعليم أو الرقية أجازها الجمهور وأما العلم والتعليم فهو من الأمور الضرورية لحياة المجتمع وتخصيص أساتذة لكل فن أصبحت ميزة العصر ووضعت الروازات لهذه الغاية واختلقت أساليب الحياة عن الماضي. فلذلك لا مانع من أخذ الأجرة على التعليم الديني والشرعي إذا حصر الإنسان نفسه على هذا التعليم..... والله أعلم.

رجع: والذي يعلم القرآن من أخذ على ذلك أجر العنانية، فلا بأس. وقيل: ليس على الباكية رد ما أعطيت إذا لم يكن شرط وإن كانت تشتط فقال من قال: إنها ترد^(١).

وإن كانت نائحة فقد قيل: عليها رد ما أخذت بشرط أو بغير شرط، وقيل على من أخذ أجر المكيال والميزان والفحل للضراب وبيوت مكة: رد ذلك إلا إن اشترط عناءه مع المكيال والميزان فلا بأس بذلك^(٢). وإن أخذ شيئاً من أجر بيوت مكة على أنه إنما أجر الخشب والبناء الذي هو له فأرجو أنه لا يلزمه رده وقد كرهه أيضًا من كرهه. ويكره أن يأخذ الراقي جعلاً إذا كان يرقى من كتاب الله تعالى وأسمائه. وإن كان اشترط أجر عنائه فلا بأس، وكذلك الذي يخرج بالسرقة ويحكم له بذلك إذا كان قد رقه كل يوم بكذا

(١) أجرة النائحة: حرم الإسلام النياحة على الميت بأحاديث متعددة منها: عن أم عطية نسية - بضم النون وفتحها - عليها السلام قالت: أخذ علينا رسول الله ﷺ عند البيعة أن لا نروح. (متفق عليه رواه البخاري في الجنائز باب ما ينهى عن النوح والبكاء والزجر عن ذلك فتح الباري ١٧٦/٣، رواه مسلم باب التشديد في النياحة ٦٤٤/٢).

وعن أبي مالك الأشعري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «النائحة إذا لم تنب قبل موتها تقام يوم القيامة وعليها سبال من قطران ودرع من جرب». (رواه مسلم في الجنائز باب التشديد في النياحة ٦٤٤/٢). وعن أسيد بن أبي أسيد التابعي عن امرأة من المبيعات قالت: كان فيما كان أخذ علينا رسول الله ﷺ في المعروف الذي أخذ علينا أن لا نعصيه فيه: أن لا نخمش وجهاً ولا ندعو ويلاً ولا نشق جيباً وأن لا ننشر شعراً. (رواه أبو داود في الجنائز - باب في النوح).

(٢) أخذ الأجرة على الفحل والميزان... ورد النهي عن رسول الله ﷺ في جملة أحاديث: ١ - عن ابن عمر قال: نهى النبي ﷺ عن ثمن عصب الفحل. (رواه أحمد والبخاري والنسائي وأبو داود - عن نيل الأوطار ١٤٦/٥).

٢ - وعن جابر أن النبي ﷺ نهى عن بيع ضراب الفحل. (رواه مسلم والنسائي - نيل الأوطار ١٤٦/٥). ٣ - وعن أنس أن رجلاً من كلاب سأل النبي ﷺ عن عصب الفحل فنهاه، فقال: يا رسول الله إنا نطرق الفحل فنكرم فرخص له في الكرامة. (رواه الترمذي وقال: حديث حسن غريب. نيل الأوطار ١٤٦/٥).

وكذا، ولا يرقى الراقي إلا بكلام يعرفه أنه لا بأس به ولا يقول: قد أخذت^(١) بكذا وكذا إلا أن يقول: أخذت بالله. ولا بأس بكراء الحجام^(٢). وقيل إن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام [أجره] وقيل^(٣): إن مقاطعة الحجام من السحت. ولكن إذا فرغ من عمله كان له أجر مثله إن اختلفا، وإن لم يختلفا فما رضي به جاز ذلك بلا مقاطعة إلا أن يقال له إذا سلم إليه: قد رضيت هذا بعتك فإذا أرضى أو قال: نعم، فلا بأس بذلك. وعن الذي ينظر طعاماً لا يعرف جملة فاشترى كل جري بكذا وكذا أو كل كثر بكذا وكذا ثم بدا له أن لا يبيع أو للمشتري أن لا يأخذ، فقليل: إذا رجع أحدهما ثبت من ذلك جري واحد وكثر واحد على ما كان بينهما.

(١) في أ، ب: ولا نقول قد أخذت كذا وكذا.

(٢) في أ، ب: زيادة: وقيل: لا تجوز مقاطعة الحجام قبل العمل، وقيل إن مقاطعة الحجام قبل العمل من السحت.

- (١) كسب الحجام: تعريف الحمامة: من حجمه الحاجم حجماً من باب قتل شرطه وهو حجام أيضاً مبالغة واسم الصناعة حمامة بالكسر. والحمامة: إخراج الدم من الجسم علاجاً وتداوياً. وردت أحاديث منها ما ينهي عن كسب الحجام ومنها ما يبيح أخذ الأجرة على ذلك منها:
- ١ - أبو عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس أن أبا طيبة حجم رسول الله ﷺ فأمر له رسول الله ﷺ بصاع من تمر وأمر أهله أن يخفف عنه من خراجه. (متفق عليه وفي لفظ: دعا غلاماً منا حجمه فأعطاه أجره صاعاً أو صاعين وكلم مواله أن يخففوا عنه من ضربيته. (رواه أحمد والبخاري - نيل الأوطار ٢٨٥/٥، شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٥٠٤/٣ رقم ١٨٧).
- ٢ - وعن ابن عباس قال: احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجام أجره ولو كان سحتاً لم يعطه. رواه أحمد والبخاري ومسلم ولفظه: حجم النبي ﷺ عبد لبني بياضة فأعطاه النبي ﷺ أجره وكلم سيده فخفف عنه ضربيته ولو كان سحتاً لم يعطه النبي ﷺ.
- ٣ - عن أبي هريرة - أن النبي ﷺ نهى عن كسب الحجام ومهر البغي وثن الكلب. (رواه أحمد) وفي رواية: (حلوان الكاهن).

وعن رافع بن خديج أن النبي ﷺ قال: «كسب الحجام خبيث ومهر البغي خبيث وثن الكلب خبيث». (رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي).



ومن غيره: قال: وقد قيل: إنه لا يثبت من ذلك شيء لأنه لا يعرف كم كرولاكم^(١) من جري. وإن قال: قد اشتريت منك جريًا من هذا الحب فذلك ثابت وله جري. وقد قيل: إنه لا يثبت لأنه لا يعرف ذلك الجري من الحب وتدخله فيه الجهالة.

رجع: وعن رجل اشترى من رجل مائة مكوك^(١) بُرٍّ بمائة درهم إلى أجل وأمره أن يدفع الثمن لعله أراد البر إلى وكيل له فدفع بعضه فلما حل الأجل احتج المشتري فقد قال بعض أهل الرأي: إنه لا ينقض ولكنه يعطيه من الدراهم بقدر من قبض من الحب إذا كانوا سموا لكل درهم كذا وكذا وفي جواب أبي علي عليه السلام: وسألت إن أشهد عليه بكذا وكذا درهمًا، بكذا وكذا أجرًا فقبض بعض الحب ولم يقبض بعضه حتى يحل الأجل، فإن كان باعه مفصلًا لكل درهم كذا أو كذا ثبت ما كيل وفسد ما لم يكل، وإن باعه جملة واحدة فسد جميعًا والله أعلم^(٢).

وعن رجل اشترى من رجل متاعًا إلى أجل واستوجب البيع فلم يقبضه حتى بلغ الأجل الذي جعل له، فقال من قال: ليس له أن يأخذه بالثمن حتى

(١) في أ، ب: لأنه لا يعرف كم من كَر ولا من جري.... وهذا أصح.

(١) مكوك: مكيال وهو مذكر وهو ثلاث كيلجات والكيلجة منا وسبعة أثمان منا والجمع مكايك وربما قيل: مكاي على البذل ومنعه ابن الأنباري وقال: لا يقال في جمع المكوك: مكاي بل المكاي جمع المكاء وهو طائر، قال: مكأوها غرر يجيب الصوت من ورشائها.

(٢) من شروط البيع والشراء: تحديد الثمن والمثمن وموعد التسليم فبيع النسيئة لا بد من تحديد موعد تسليم الثمن وأما إذا كانت البضاعة لها موعد والثمن له موعد وتم العقد على هذه الصورة أرسل البضاعة وأرسل لك الثمن لا بد من الالتزام بهذه الشروط والله أعلم لأن المسلمون على شروطهم إلا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا.

يقبضه فإذا قبضه نظره من يوم قبضه إلى الأجل الذي جعله له. فله إلى ذلك الأجل، وأما حاجب فإنه بلغنا عنه أنه قال: يأخذه بثمانه قبضه أو لم يقبضه لأنه لم يحسب عليه وهذا الرأي أحب إلَيَّ. إذا كان قد قبض ما عرف ببيع ثابت ثم تركه برأيه قال: إذا قبضه ثم تركه برأيه^(١).

ومن غيره: قال: إذا قبضه ثم تركه برأيه فلا اختلاف في ذلك أنه يلزمه لأن القبض قد وقع، وإنما الاختلاف فيما لم يقبض. فقال من قال: إن الواجبة هي البيع وإن لم يقبض. وقال من قال: القبض من العروض والمتاع لأنه لم يحكم عليه بقبض ولا بتسليم على البائع حتى يسلم إليه الثمن إذا كان حالاً.

رجع: وعن أبي عبد الله^(٢) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل باع لرجل بُرّاً بنسيئة ولم يكل له البر حتى بلغ الأجل فإن كان البائع هو الحابس للبرِّ فالبيع فاسد.

«نزع الوكالة» وقال أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إنه يحفظ في رجل وكل وكيلًا في بيع ماله وغاب وأشهد بنزع الوكالة من يد الوكيل في وقت معروف، ولم يعلم بذلك الوكيل حتى باع المال من بعد أن نزع الوكالة^(١) من يده، أنه يبيعه جائز وكذلك الطلاق وغيره من الأحكام.

(١) في أ: هذه العبارة زيادة.

(٢) في أ، ب: عن أبي عبد محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(١) الوكالة: الوكالة في اللغة: تلفظ بالفتح والكسر وهي اسم من التوكيل كما في الصحاح. وهي مصدر وكل يكل فهو وكيل فاعل بمعنى مفعول لأنه موكول إليه الأمر أي مفوض إليه، ويكون بمعنى فاعل إذا كان بمعنى الحفظ ومنه قوله تعالى: ﴿حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ﴾ [آل عمران: ١٧٣] وقوله تعالى: ﴿أَلَّا تَتَذَكَّرُوا مِنْ دُونِي وَكِيلًا﴾ [الاسراء: ٢] حفاظًا، وقيل: =



قال غيره: وقال بعض إذا نزع الوكالة وصح ذلك قبل عقد البيع والطلاق فلا يقع فعله بعد ذلك. ومن وكل وكيلًا بعد وكيل في شيء فكلهم وكلاء حتى ينزع من ينزع منهم، وإذا جعل الموكل للوكيل أن يوكل من شاء فليوكل من شاء ومن اشترط الشروى في البيع فله الشروى وإن لم يشترط فله الثمن الذي أعطاه إذا أدرك^(١) البيع.

وقيل^(٢): يجزئ الواحد الثقة بخبر الحاكم عن العجمي بما يدعيه ويحتج به وأما ما يقر به على نفسه فلا يثبت عليه إلا باثنين عدلين، وإن كان الشاهد أعجميًا فعلى الشهود له أن يحضر شاهدي عدل يشهدان على شهادته. ويروى عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل غاب وله مال ولم يعلم أين توجه وله ورثة وطلب الورثة أن يقام لهم وكيل لحفظ ماله. قال: إذا صح أنه خرج من عُمان، أقام له الحاكم وكيلًا ثقة إلى أن يرجع أو يصح موته، فيكون^(٣)

(١) في أ: إذا أدرك في البيع.

(٢) في ب: غير موجود من قوله وقيل: يجزئ... إلى... ويروى عن أبي عبد الله.

(٣) في أ: فيكون ماله لورثته وفي ب: فيكون الورثة.

= كافيًا ويصح أن يكون بمعنى المفوض إليه. أي وكلت أمري إلى فلان، أي فوضت إليه، وقال في النظم المستعذب: الوكالة مشتقة من وكل الأمر إليه إذا اعتمد عليه وجاء في الحديث: «اللهم لا تكلنا إلى أنفسنا» وفي حديث آخر: «وإن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها»، وقال تعالى: ﴿إِنِّي تَوَكَّلْتُ عَلَى اللَّهِ رَبِّي وَرَبِّكَ﴾ [مرد: ٥٦] أي اعتمدت على الله وفوضت أمري إليه. التعريف الاصطلاحي:

قال الكاساني رحمته الله: تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل.

عند ابن عرفة المالكي: نيابة ذي حق غير ذي أمر ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته.

عند الشافعية: تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته.

عند الحنابلة: التفويض في شيء خاص في الحياة.

عند الإباضية: عقد ضمان الموكل والوكيل في شيء يجوز للموكل انتزاع الوكيل منه لأن

تصرفه بيده. الإيضاح ١٢٦/٦.



الورثة وإن لم يصح خروجه من عُمان فلا يقام له، وعسى إن لم يصح خروجه من عُمان وتقادم ذلك فعسى أن يوقف ماله على يد ثقة. وشهادة الوكيل جائزة لمن وكله إذا زالت وكالته، وقيل: لا بأس أن يشتري العجن بالرطب ويأكله وإن لم يكن مضموناً، وأما اليابس فلا حتى يكون مضموناً، ومن أمر رجلاً فمن يثق به أن يشتري له جبناً مضموناً فاشترى له، فزعم أنه اشتراه مضموناً فإنه يقبل قوله. وقيل: ضمانه أن يقول للذي يبعه: إنه عمله المسلمون وأهل الكتابين، وإن كان البائع يهودياً أو نصرانياً فحتى يقول: إنه عمله هو وإلا فلا وإن هداه إليك مهد فإن كان ثقة فكله ولا تسأله، وأما غير الثقة فحتى تسأله.

وعن رجل اشترى طعاماً بمش مسمى وعلى البائع حماله إلى البصرة وكراه كذا وكذا، فقال بعض أهل العلم: أكره ذلك إلا أن يقول: الثمن كذا وكذا وكراه كذا وكذا.

وفي جواب أبي علي عليه السلام عن رجل اشترى طعاماً بثمن مسمى واشترط على البائع أن يحمله له إلى البصرة فله شرط وعلى البائع يحمله له كما شرط على نفسه وأنظر فيها.

ومن غيره: قال: وقد قيل: إن ذلك بيع لا يجوز لأن فيه شرطين وقال من قال: ينتقض الشرط ويثبت البيع^(١).

رجع «بيوع الآجال»: وعن رجل باع من رجل حباً مكوّناً بدرهم إلى ثلاثة أشهر وإن المشتري بعد أن مضى ما مضى. قال للبائع هل لك أن

(١) البيع مع الشرط: سبق وأن تكلمنا عن البيع مع الشرط.



تجعله نصف مكوك بدرهم إلى ستة أشهر أو مكوكًا ونصفًا إلى شهرين^(١) ففعلًا ذلك ثم عرفا الخطأ فرجعا إلى الشراء الأول والأجل الأول. هل يفسد ذلك بيعهما؟ قال: أخاف ذلك.

ومن غيره: قال: الأول ثابت والآخر فاسد ويرجعان إلى بيعهما الأول وهو تام ولا يفسده الآخر.

رجع «معاملة القاصر»: عن الشرى والبيع والمعاملة مع الصبيان والنساء والمملوكين إذا كان ذلك سنة أهل البلد أن الموالي يبعثون الجارية والمملوك والصبي للشرى فلا بأس. ولا ينقصهم عما بيع للكبير الذي يماكسه - ثم قال

(١) هذا البيع نوع من أنواع بيع الأجل.

من صور بيع الأجل:

الأولى: أن يبيعها بمثل الثمن إلى مثل الأجل.

الثانية: أن يبيعها بمثل الثمن إلى أبعد من من الأجل.

الثالثة: أن يبيعها بمثل الثمن بالنقد أو أقرب من الأجل.

الرابعة: أن يبيعها بأقل من الثمن إلى مثل الأجل.

الخامسة: بأقل من الثمن إلى أبعد من الأجل.

قال ابن جزى رحمته الله هذه الصور الخمس جائزة باتفاق.

السادسة: أن يبيعها بأكثر من الثمن إلى مثل الأجل.

السابعة: أن يبيعها بأكثر من الثمن إلى أقرب من الأجل أو نقدًا.

الثامنة: أن يبيعها بأقل من الثمن نقدًا أو إلى أقرب من الأجل.

التاسعة: أن يبيعها بأكثر من الثمن إلى أبعد من الأجل.

والثامنة والتاسعة: يؤديان إلى سلف فتمنع فالحكم عدم جوازهما. لأن كل واحد منهما

تؤدي إلى سلف جر منفعة ولأن البائع والمشتري يتهما بأن قصدهما دفع دنائير بأكثر منها

إلى أجل وأن السلعة واسطة لإظهار ذلك فيمنع سدًا للذريعة.

ومن أراد المزيد فعليه بالرجوع إلى كتب الفقه الإسلامي باب بيع الأجل.



بعضهم أيضًا: هم كما قال. وأحب أن يكون هذا البيع من الصبيان والمماليك ليس له كثير ثمن مما يوكل وأشبه ذلك. وأما غير ذلك من المتاع والدواب والأشياء التي لها خطر ويستكثر شرائهم فيكون ذلك برأي موالي المماليك وآباء الصبيان^(١).

ومن غيره: قال: نعم. وقد قيل: لا يجوز البيع للعبد إلا بأمر مواليهم ولا الصبيان إلا برأي آبائهم بقليل ولا كثير. وقال من قال: لا يجوز ذلك إلا في الأسواق والحوانيت المعروفة بالبيع بقدر ما يطمئن إليه القلب أنه مرسول بذلك أو مملكه من أهل أو مواليه. والله أعلم.

رجع: وعن رجل اشترى ثوبًا فذمه حين اشتراه ثم جاءه مشتر فمدحه وهو مكروه وفيه تشديد عن النبي ﷺ وبلغنا أن عبد الله بن القاسم وهو أبو عبيدة

(١) علة ذلك أن تصرفات الصبي مختلف فيها عند الفقهاء: على النحو التالي:

١ - من سن الثانية إلى الخامسة تصرفاته غير معتبرة لأنه ليس أهل لذلك. فهو في هذه المرحلة لا يدرك إلا ما حوله.

٢ - من سن الخامسة إلى السابعة أجاز له العلماء التحمل في العلم دون الأداء مثل محمود بن الربيع رحمه الله وكثير من العلماء حفظوا القرآن في السابعة.

٣ - ما فوق السابعة إلى الثانية عشرة أي ما قبل سن البلوغ انقسم العلماء بشأنه على النحو التالي:

١ - أجاز المالكية شهادة الصبيان على بعضهم شريطة أن لا يعودوا إلى البيوت.

٢ - قال الحنفية ومن وافقهم التصرفات النافعة نفعا محضًا مثل قبول الهدية فجائزة والتصرفات الضارة ضررًا محضًا غير جائزة، والتصرفات التي تدور بين النفع والضرر موقوفة على إذن والده أو الوصي عليه.

٣ - الشافعية ومن وافقهم قالوا بعدم قبول تصرفات الصبي في جميع الحالات لا النافعة ولا الضارة ولا التي تدور بين النفع والضرر. وبالنسبة للمملوك: فلا ولاية له ولا ملكية له والبيع والشراء ملكية فإذا أجاز السيد للعبد بالتصرف أطلق عليه العبد المأذون له بالتصرف فيما أذن له فيه. والله أعلم.



الأصغر شارك قومًا في متاع اشتروه فذموه حين اشتروا ومدحوا حين باعوا، فزكوا شيئًا فقال: ما هذا؟ قالوا: عمل التجارة فقال: ردوا عليّ رأس مالي ولم يأخذ من الربح. وكره شرطان في بيع وهو أن يبيعه الثوب على أن يقطعه له قبا أو قميصًا أو نحو ذلك أو يبيعه الطعام عن أن يحمله إلى موضع كذا وكذا.

قال غيره «البيع مع الشرط»: قال: قد قيل في الشروط المعروفة في البيع باختلاف. فقال من قال: يبطل الشرط والبيع. وقال من قال: ثبت كله. وقال من قال: يبطل الشرط ويثبت البيع هكذا عرفنا^(١). وقيل: يكره أن يوكل ما ينبت على القبور.

(١) أقوال الفقهاء في البيع مع الشرط: ورد في الحديث أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط. (رواه الطبراني في الأوسط. وانظر: نصب الراية ١٧/٤).
كان يقول: بعثك هذا الثوب بألف على أن تبني دارك بألفين.
أنواع الشروط:

١ - الشرط الذي هو من مقتضى العقد كاشتراط التسليم وخيار المجلس والتقابض في الحال، فهذا الشرط وجوده كعدمه، لا يفيد حكمًا ولا يؤثر في العقد.

٢ - الشرط الذي تتعلق به مصلحة العاقلين: كالأجل والخيار والرهن والضمين والشهادة، أو اشتراط صفقة مقصودة في المبيع كالصناعة والكتابة. وهذا شرط جائز يلزم الوفاء به، وليس من خلاف في صحة هذين عند فقهاء المسلمين.

٣ - اشتراط منفعة للبايع في المبيع، أو اشتراط عقد في عقد، كأن يبيعه على أن يبيعه شيئًا آخر، أو يزوجه أو يسلفه.

٤ - الشرط الذي ينافي مقتضى البيع، كاشتراط العتق أو اشتراط شيء غير العتق، كان لا يبيع ولا يهب ولا يبطأ.

فالقسمان الأخيران انصب عليهما الخلاف بين الفقهاء.

ذهب الشافعي رحمه الله إلى بطلان بيع وشرط إلا البيع بشرط العتق لحديث بريرة وقصتها معروفة في البخاري ومسلم فقال ﷺ: «الولاء لمن أعتق» وبالبطلان قال أبو حنيفة.

أجاز أحمد البيع مع الشرط ونهى عن البيع بشرطين لورود النهي عن ذلك، أن النبي ﷺ نهى عن شرطين في بيع رواه الترمذي والنسائي وأبو داود وأحمد. واستند لحديث جابر في شرائه ﷺ جملة واشترط جابر حملانه إلى أهلي.... (المغني ٩٦/٤). والحديث أخرجه البخاري في الشروط (رقم ٧١٥ وهذا عند مسلم).



وعن الذي باع جراباً أو ثوباً بعه بنقد وبعضه نسيئة فعن أبي علي أنه لا بأس بذلك. ويوجد أيضاً أنه منتقض ورأي من أجازته أحب إليّ.

ومن غيره: قال أبو علي^(١) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقد قيل: إنه إذا باعه هذا الجراب أو الثوب أو الدابة نصفه بكذا وكذا نقداً، ونصفه بكذا وكذا إلى أجل أن ذلك لا يجوز^(٢). وقيل أيضاً بإجازته. وأما إذا باعه هذا الجراب أو الثوب أو الدابة

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في أ: غير موجود من قوله وقيل أيضاً..... وعن الذي.

= وإلى جواز هذا الاشتراط ذهب الأوزاعي، وابن شبرمة، وإسحاق وأبو ثور ورجحه البخاري في صحيحه، حيث قال بعد رواية الحديث: «قال أبو عبد الله: الاشتراط أكثر وأصح عندي» (كتاب البيوع البخاري) وانظر إلى هذه القصة: حكى عن عبد الوارث بن سعيد قال: حجبت فدخلت بمكة على أبي حنيفة. وسألته عن البيع بالشرط فقال: باطل - فخرجت من عنده، ودخلت على ابن أبي ليلى، وسألته عن ذلك فقال: البيع جائز والشرط باطل. فدخلت على ابن شبرمة وسألته عن ذلك، فقال: البيع جائز والشرط جائز. فقلت: هؤلاء من فقهاء الكوفة وقد اختلفوا علي في هذه المسألة كل الاختلاف فعجزني أن أسأل كل واحد منهم عن حجته فدخلت على أبي حنيفة فأعدت السؤال فأعاد الجواب، فقلت: إن صاحبك يخالفناك فقال: لا أدري ما قالا، حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط ودخلت على ابن أبي ليلى فقلت له مثل ذلك، فقال: لا أدري ما قالا، حدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: أنه لما أرادت أن تشتري بريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أبى موالها إلا بشرط أن يكون الولاء لهم، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال صلوات الله وسلامه عليه: «اشتري واشترطي لهم الولاء فإن الولاء لمن أعتق» الحديث. ودخلت على ابن شبرمة، وقلت له مثل ذلك، فقال: لا أدري ما قالا، حدثني محارب بن دثار عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله الأنصاري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أن النبي ﷺ اشترى منه ناقة في بعض الغزوات، وشرط له ظهرها إلى المدينة. (انظر: المبسوط للسرخسي ١٣/١٣ فما بعدها) و(فتح القدير ٢١٤/٥). و(انظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء - مصطفى سعيد الخن ص ٣٦٦ - ٣٧٠).



بكذا وكذا درهم نقد وكذا وكذا درهم إلى أجل فذلك جائز والله أعلم وعن الذي اشترى حَبًّا من رجل ولم يكله ثم باعه من آخر بربح فالربح للمشتري. ويوجد في موضع آخر في هذا الكتاب أن الربح للبايع.

وقال من قال: الربح للفقراء. ولا يخلط البر بالشعير للبيع ولا يخلط بر فاسد ببر جيد. وقال صاحب الربا: لا يقبل منه شيء من العمل ما كان قيراط من ربا من ماله عارفاً به.

تَمَّ الجزء.

ومن غيره: وعن الخادم يكون بيعاً في السوق للمتاع أو يعمل للناس بالجعل^(١) ويرعى لهم بالجعل. أيجوز لك أن تستعمله وتعطيه كراءه أو تدفعه إلى مولاه فعلى ما وصفت فإن كان مولاه قد برزه لذلك جاز لك أن تستعمله في جميع ما برزه سيده وسلم إليه الذي يجب عليك في ذلك إلا أن يكون السيد الذي يقبض وعن الخادم إذا أجر نفسه للناس في الليل في ضيعتهم وأخذه لنفسه وجمعه حتى يشتري نفسه أو يدخره لنفسه أو لا يجوز ذلك. فعلى ما وصفت فلا يجوز له ذلك إلا بإذن سيده. وكذلك لا يجوز لأحد أن يستعمل الخادم في الليل إلا بإذن سيده، وكذلك لا يجوز للسيد أن يستعمل عبده بالليل بعد صلاة العشاء الآخرة، وعن رجل بيع لرجل حَبًّا أو

(١) الجعل: من الجعالة بفتح الجيم وكسرهما وضمها: ما يجعل على العمل يقال: جعلت له جعلاً، أي: أوجبت له ثوباً، وقال ابن فارس: الجعل والجعالة والجعيلة. ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله.

اصطلاحاً: عند الحنفية: جاء في البناية شرح الهداية ما يجعل للعامل على عمله، عند المالكية: الإجارة على منفعة مظنون حصولها عند الشافعية: التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عسر علمه.

عند الحنابلة: ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله وهذا قول ابن مفلح الحنبلي رحمه الله.



تمر أو سمادًا ولم يكله ولم يقبضه المشتري وإنما رآه مجموعًا. وكذلك الحب مصبوبًا أو التمر على دعن المصطاح ثم نقض أحدهما بحجة أو بغير حجة؟ فعلى ما وصفت فإذا كان باعه جزأً وقد وقفا جميعًا على هذا النوع ونظرًا إليه فليس لأحدهما رجعة على صاحبه والبيع تام. لا أن يظهر عليه من داخله خلاف ما كان ظاهرًا منه فعند ذلك يكون لهما الحجة في ذلك من النقض والتمام.

وإن باع بكيلٍ معلومٍ فقال: بعثك هذا على كذا وكذا. فقال من قال: إن هذا بيع تام وليس لأحدهما رجعة على صاحبه. وقال من قال: ما لم يكله فلهما جميعًا الرجعة في ذلك والقول الأول أحب إلينا. وأما إن قال: إن النهي قد جاء في بيع ما يكون قبضه بالمكيال والميزان إلا حتى يكون الكيل والوزن فليس هذا له حجة وإنما جاء النهي الذي يعرف فيما كان قبضه بالمكيال والميزان في المراجعة ليس له ربح ما لم يكتل أو يتزن، وكذلك جاء النهي لا ربح لمن لم يضمن وذلك إذا اشترى الحب والتمر أو أشباه ذلك مما يكال أو يوزن ثم باعه من آخر بربح من قبل أن يكتل أو يتزن فإنما نعرف النهي في هذا^(١).



(١) في أ، ب: زيادة والله أعلم.

الباب السادس

في البيع من الوكيل أو غيره

قال بشير بن محمد بن محبوب عن عزان بن الصقر - رحمهم الله - في الرجل يبيع الأصل من المال لرجل آخر والمشتري لا يعلم أن ذلك المال للبايع قال: قال عزان بن الصقر: لا يشتريه، وأحسب أنه قال: حتى يكون في يده ذلك^(١). قال بشير: وقال الفضل بن الحواري: إن له أن يشتريه لأنه إذا باعه البايع فقد صار له ببيعه إياه قد صار ذا يد ببيعه إياه. قال بشير: إذا ادعى الرجل الوكالة من رجل في بيع ماله جاز أن يشتري منه. قلت: له الأصل؟ قال: نعم.

قال غيره^(٢): وقد قيل: لا يجوز ذلك كان المدعي ثقة أو غير ثقة وقيل: يجوز إذا كان ثقة ولا يجوز إذا لم يكن ثقة وذلك في الأصل. قال بشير عن الفضل بن الحواري في الرجل يبيع ثوبًا ويقر أنه لرجل آخر أمره أن يبيعه له فاشتره رجل قال: إن اجتمعوا بثلاثتهم وطلب البايع الثمن وطلب الذي أقر له بالثوب الثمن أيضًا. قال: إن البايع للثوب أولى بالثمن ويحكم على المقر أن يدفع الثمن إلى الذي أقر له بالثوب وأما إذا لم تقع الحكومة فالمشتري بالخيار إن شاء دفع الثمن إلى البايع وإن شاء دفعه إلى الذي أقر له بالثوب.

(١) في أ، ب: في يده ذلك المال.

(٢) في ب: نقص من قوله: قال غيره: وقيل.... إلى قال بشير....



وقال غيره: البايع أولى^(١) أن يدفع إليه. وبيع النبق وسويقه والنارجيل والبيض بيض الدجاج نظره لا بأس به، وبيع القطن وبذر البصل وبذر البقل والقثاء بالطعام نظره لا بأس به. وكذلك القث وقال موسى^(١) بن حمد: إن المعلم يأخذ من اليتيم ما أعطاه.

قال أبو علي^(٢) حفظه الله: قال: إن في الآثار وهو قوله في الرجل عليه لرجل حق فقال لصاحب الحق للذي عليه الحق: اشتر لي بذلك الذي عليك غلاماً أو متاعاً فغاب عنه ثم رجع إليه فقال له: إني قد اشتريت ما أمرتني به وتلف المتاع أو مات العبد إنه يصدق فيما قال^(٣).

قال أبو علي^(٣) - حفظه الله - وقد قيل أن لا يصدق إلا بالبينة لأنه يدعي زوال الحق عن نفسه والله أعلم.

رجع: قلت: فإن أمره أن يشتري له ويزن له الثمن من عنده فرجع إليه فقال له: إني قد اشتريت لك ووزنت الثمن من عندي وتلف المتاع وجاء يطلب الثمن من عنده فلا يلزمه له شيء وإن بعث عنده الثمن وأمره أن يشتري له وتلف فإنه مصدق في هذا وفي الأول. قلت: فإن أمره أن يقبض الثمن من رجل آخر فرجع إليه فقال له: إنه قد قبض واشترى وتلف المتاع فإنه مصدق أيضاً في هذا وفي الأول^(٤)، قلت: فإن أمره أن يقبض الثمن من

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في أ: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٣) في أ، ب: ومن غيره: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٤) في هذه الفقرة تكرر.

(١) موسى بن حمد: لم أعثر له على ترجمة.

(٢) أرى - والله أعلم - أنه لا يصدق وعليه اليمين لأنه يدفع عن نفسه الحق، والحق لصاحبه لم يصله بعد فالذمة لم تبرأ.



رجل فرجع إليه، فقال: إنه قد قبض واشترى وتلف المتاع فإنه مصدق أيضًا في ذلك. قال: فإن دفع إليه الثمن ثم رجع إليه فقال له: فإنه اشترى المتاع قبل أن يزن ثم نظر فإذا الثمن قد تلف قبل أن يزن. قال: فلا يلحق بشيء ولا يلزمه المتاع والمتاع لازم للمشتري.

ومن غيره: قال أبو علي حفظه الله^(١): وقد قيل: إنه بالخيار إن شاء سلم الثمن وكان المتاع له وإن شاء تركه للمشتري ولا يلزمه البيع. والله أعلم.

قال أبو علي الحسن بن أحمد: وقد قيل: لا يصدق إلا بالبينة لأنه مدعي زوال الحق عن نفسه. والله أعلم.

وسأله عن رجل أقر لرجل بثلث ثمن ماله وفي شيء من المال ثمرة ومنه شيء لا ثمرة فيه. فقال: هذا إقرار ويثبت للذي أقر له به ويكون له ثلث ثمرة المال الذي كانت فيه الثمرة، وفي وقت ما أقر به له تلك الثمرة وحدها ويثبت ثلث ثمرة ما بقي من المال الذي لم يكن فيه ثمرة ما أثمر ذلك المال. قلت له: فهل يلزمه للذي أقر له بثلث الثمرة مؤنة الزراعة وعمالة العمال بقدر الثلث الذي أقر له به أم يأخذ الثلث وافرًا لا مؤنة عليه. قال: بل يلحقه من مؤنة المال، ما لا بد أن يقوم به. قلت: فإن قال المقر: ثلث ثمرتي ولم يقل: ثلث ثمرة مالي أكله سواء؟ قال: نعم.

مسألة^(٢): قال: فإن قال: ثلث غلة مالي فهذا مخالف للأول لأن الثمرة إنما هي في الأصول من الأموال من النخيل والأرض والغلة كل شيء كان له غلة من الأصول وغيرها مما له غلة. قلت له: فما تقول في رجل يقول: قد

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في ب: ومن غيره...



جعلت نخلتي هذه لفلان أو ثمرة قطعتي هذه أو عندي هذا يثبت هذا. قال: نعم. وهو من جهة العطية فإن أحرز الذي جعل له ذلك قبل رجوع الذي جعل له ذلك يثبت ذلك له.

وإذا باع رجل أرضاً له لرجل، وقال: قد بعث له هذه الأرض أو أوصى بها هالك وفي الأرض نخل أو شيء من شجر مثل سدر أو غيرها فإنما تقع الوصية أو البيع على الأرض وحدها حتى يقول بما فيها. وإن قال: قد بعث له هذه القطعة أو أوصى له بقطعة فإنها تثبت وما فيها من شجر ونخل ولو لم يقل بما فيها، وكذلك إن كان بستان فإنه يثبت بما فيه من نخل أو شجر وأثبت ذلك أن يقول: إنما فيه^(١).

وعن رجل أمر رجلاً أن يشتري له بضاعة من صحار أو غيرها أو عبد أو يزن الثمن من عنده فلما رجع الرجل من سفره^(٢) قال له: قد اشتريت لك ما أمرتني وتلف وطلب إليه الثمن. قال: فإنه يلزمه الثمن إذا صح أنه اشترى له بضاعة وتلف وأقر الأمر أنه أمره فإن اتهمه وطلب يمينه لزمته اليمين.

ومن غيره: قال أبو علي^(٣) - حفظه الله -: وإنما تلزمه اليمين إذا صح أنه اشترى له. وأما دعواه فلا يلزمه ذلك إلا أن يصدقه ولا أعلم في هذا يميناً، والله أعلم.

وقال في رجل اشترى من رجل شيئاً من العروض أو الحيوان وسلم الثمن إلا شيئاً يسيراً من الثمن بقي من قبل أن يقبض ما اشترى من البائع وكان ذلك من قبل البائع أو قبل المشتري ثم تلف ذلك الشئ في يد البائع أنه لا يلزم البائع شيء مما سلم إليه من الثمن ولا يلحق البائع المشتري بما

(١) في أ، ب: يقول بما فيه.

(٢) في أ، ب: عدم وجود (من سفره).

(٣) في أ، ب: أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله -.



بقي من الثمن^(١) ولو كان الثمن بحاله على المشتري وتلف البيع في يد البائع لكان من مال البائع وبطل الثمن على المشتري، والله أعلم.

ومن غيره: قال أبو علي^(٢) - حفظه الله - . وذلك إذا حبسه البائع ولم يأمره بقبضه وأما إذا أمره البائع بقبضه وكان على مقدرة من قبضه فركبه^(٣) برأيه حتى تلف كان من ماله ولزمه الثمن، والله أعلم.

وعن رجل^(٤) اشترى جلبة بصل بحب ثم يتركها في موضعها وجعل يقعش منها ويأكل فعلى ما وصفت فإذا كان البصل يزيد لم يجز له ذلك إذا استبانته زيادته وهذا بيع فاسد فإن كان قد فعل فلا يرجع إلى مثل ذلك ويستحل صاحب البصل ويزيده على الثمن بقدر زيادة البصل.

ومن غيره: وقيل: كيف يكون بيع المراجعة^(٥) إذا قال المشتري للبائع: كم تربح علي؟ أو كم تأخذ ربحاً على رأس مالك واستثنى أساس المراجعة؟ وأما إذا سأله عن الثمن ولم يذكر مراجعة فقد اختلف في ذلك، فقال من قال: إنه يكون على سبيل المراجعة إذا باعه على ذلك حتى بينه أنه ليس يبايعه مراجعة.

وقال من قال: لا يكون مراجعة حتى يسمي شيئاً يذكر أن فيه المراجعة وهذا القول أحب إليّ، وكذلك الحب في ذلك مثل الثوب وقد مضى الجواب في ذلك إذا أوقفه على البيع ولم يذكر المراجعة. قلت له: فإن باع

(١) في أ، ب: زيادة: وكان ذلك الذي تلف من مال المشتري لأنه قد سلم الثمن وكان ما بقي من

الثمن على المشتري بمنزلة الرهن لم تلف البيع بطل ما بقي من الثمن ولو كان الثمن بحاله.

(٢) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٣) في أ، ب: فتركه برأيه.

(٤) في أ، ب: رجع: وعن رجل.

(٥) في ب: زيادة: فقد قيل: إن بيع المراجعة.



رجل على رجل مألًا وفيه حجارة. هل تكون الحجارة تبعًا للأرض. قال: معي، إنه قيل: ما كان ثابتًا في الأرض الأتفه فهي للمشتري حتى يشتريها^(١). وعن رجل باع وليدة ولم يعلمه أنها وليدة زنا. قال: يردّها إن شاء المشتري^(١).

(١) في أ، ب: زيادة قال: معي، إنه قيل ما كان ثابتًا في الأرض مثل الاتفه فهي للمشتري حتى يشترطها الباع أو كان غير ثابت فهو للبائع حتى يشترط المشتري وعن رجل...

(١) العبادات في الأشياء المغصوبة:

أ - الصلاة في الدار المغصوبة:

ذهب الشافعية والمالكية إلى صحة الصلاة في الدار المغصوبة، لأن النهي راجع إلى أمر خارج عن الصلاة، وهو الجنابة على حق صاحب الدار، والجنابة حاصلة، سواء كانت بواسطة الصلاة أم بغيرها.

ذهب أحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أن هذه الصلاة باطلة إذا يوجب فعلها إلى أن تكون العين الواحدة من الأفعال حرامًا واجبًا، وهو متناقض في فعله في الدار وهو الكون في الدار، وركوعه وسجوده وقيامه وقعوده أفعال اختيارية هو معاقب عليها منهي عنها. فكيف يكون متقربًا بما هو معاقب عليه مطيعًا بما هو عاص به؟

وهذا جرى على أصله في التسوية بين الأصل والوصف. (انظر: شرح المذهب للنووي ١٦٩/٣، الفرق للقرافي ٨٥/٢، روضة الناظر ص ٢٤، والمغني لابن قدامة ٥٨٨/٢).

ب - المسح على الخف المغصوب:

ذهب الشافعية إلى أنه إذا غصب خفًا فمسح عليه، صح المسح واستباح به ما يستباح الماسح على الخف، فيما روى شريح بن هانئ قال: سألت عائشة رضي الله عنها عن المسح على الخفين، فقالت: سئل عليًا فإنه أعلم بهذا مني، كان يسافر مع رسول الله ﷺ فسألته فقال: قال رسول الله ﷺ: «للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن وللمقيم يوم وليلة». رواه أحمد ومسلم في الطهارة رقم ٢٧٦ والنسائي وابن ماجه في الطهارة رقم ٥٥٢.

وذلك لأن الماسح محصل للطهارة بكمالها، على الوجه المطلوب شرعًا وإنما هو جان على حق صاحب الخف، فهو نهي للمجاور، وليس راجعًا إلى ذات الشيء أو جزئه أو أمر لازم له، وإلى مثل ذلك ذهب الحنفية والمالكية. انظر: الفروق للقرافي ٨٨/٢.



ومن غيره: قال: وقد قيل: إن ولد الزنا ليس بعيب ولكن الزنا عيب وعن رجل اشترى أكراراً من طعام ثم إن رجلاً سأله أن يوليه بعضه. قال: لا يكيله له. وقال أبو نوح^(١): لا أرى بأساً أن لا يكيله عن مسابح في البحر يصطاد منها السمك، هل تصلح لأهلها أن يؤجرها سنة بأجر معلوم؟ قال: يكره ذلك وإن شاؤوا باعوها من أصلها ويأكلوا ثمنها وأما أجرها فلا.

ومن جواب أبي علي رحمته الله إلى هاشم بن الجهم: وعن رجل يبيع حباً وتمراً فبيع بيعاً مختلفاً مكوكاً ونصفاً، مكوكاً وثلاثاً ولكل إنسان على قدر ما يزيد قال: ما أرى فيه بأساً.

قال غيره: لعل هذا إذا كان المشتري مماكساً وأما المستلم فلا يبتدي تقلب سعر وإنما يبايع كما يبايع العامة والله أعلم. وينظره في ذلك.

= وذهب الحنابلة إلى بطلان المسح وإعادة الصلاة إذا صلى بهذا المسح قال في المغني: «فإن كان الخف محرماً، كالغصب والحرير، لم يستبح المسح عليه في الصحيح من المذاهب، وإن مسح عليه وصلى أعاد الطهارة والصلاة لأنه عاص بلبسه، فلم تستبح به الرخصة، كما لا يستبح المسافر رخص السفر لسفر المعصية. المغني لابن قدامة ٢٩٤/١. جـ - الصلاة في الثوب المغصوب:

ذهب الشافعية والمالكية والحنفية إلى أن الصلاة بالثوب المغصوب صحيحة ومجزئة، لأن النهي لأمر مجاور. وذهب أحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أن الصلاة باطلة، وذلك أنه استعمل في شرط العبادة ما يحرم عليه استعماله، فلم تصح كما لو صلى في ثوب نجس، ولأن الصلاة قرينة وطاعة، وهي منهي عنها على هذا الوجه، فكيف يتقرب بما هو عاص به، أو يؤمر بما هو منهي عنه. كالخلاف في الثوب المغصوب بالخلاف في الثوب الحرير ولكن هذا بالنسبة إلى الرجال فقط. المغني (٥٨٧/١)، ٢٩٤.

(١) أبو نوح: هذه الكنية يكنى بها عدد من علماء المغاربة منهم: أبو نوح سعيد بن يخلف، وأبو نوح سعيد بن زنگيل، أبو نوح صالح بن إبراهيم والله أعلم من المراد هنا. طبقات الدرجيني.



ورجل يبيع حبًا أو تمرًا أو غيره ثم يأتيه من يماكسه فيبيع له بسعر ثم يأتي آخر لا يماكسه فيبيع له بسعر أقل من هذا، هل له ذلك؟ قال: إن كان لهذا الرجل أصل في هذه السلعة بيع للعامة أولها بسعر معروف يتواطأ عليه يبيعها باع للمسترسل - لعله أراد للمسلم - كبيع العامة فيما قيل وليس عليه أن يبيع له كبيع الخاصة مماكسة فأحسن إليه ولا ممن ماكسه هو فزاد عليه في السعر بالمماكسة^(١).



(١) المماكسة: أصلها: مكس في البيع مكسًا من باب ضرب نقص الثمن وماكس مماكسة ومكسًا مثله والمكس الجباية. والمماكسة في البيع: المجادلة والمفاصلة من أجل السلعة جاء في الحديث: عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: (المصباح المنير ٧٠٣/٢) «من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا» رواه أبو داود - نيل الأوطار ١٥١/٥.

الباب السابع

في البيوع

«المضاربة» سألت أبا الحسن محمد بن الحسن^(١) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن المضارب^(٢) إذا أخذ المال بلا شرط محدود ثم اشترى به سلعة



(١) أبو الحسن محمد بن الحسن: هو الشيخ الفقيه أبو الحسن محمد بن الحسن السعالي النزوي، قال بعضهم: إنه خروصي من ولد محمد بن الصلت بن مالك وإنه يبيع بالإمامة سنة اثنين وثمانين ومائتين بعد قتل بيحرة، وذلك بعد حروب ابن بور بستين وبعض الأشهر ثم تتابعت الأئمة بعد ذلك والسلطان الجائر يحاربهم، وقيل: إنه من أشياخ ابن بركة ولكن هذا بعيد لبعده الزمن بينهما. انظر: إتحاف الأعيان ٢٠٤/١.

(٢) المضاربة: تعريف المضاربة:

أولاً: لغة: المضاربة: مشتقة من الضرب فهي من ضرب ضرباً ومضرباً أي سار. ولهذه الشركة في اللغة إطلاقان:

الأول: عند أهل الحجاز القراض بكسر القاف وهي من القرض وهو القطع. يقال: قرض قرضاً أي قطعه وذلك لأن المالك قطع للعامل قطعة من ماله وأعطاهما له مقارضة ليتجر فيها، وهو معاملة العامل بنصيب من الربح يشترطان ويتفقان عليه. (معجم مقاييس اللغة ٥٣٩/٣ ط ١٣٧٩).

الثاني: عند العراقيين المضاربة: فهي من ضرب ضرباً ومضرباً أي سار في الأرض وخرج تاجراً، وتسمى عندهم أيضاً معاملة يقال: عاملت الرجل أعماله معاملة أي أعطيته المال مضاربة وهي مأخوذة من قوله تعالى: ﴿وَأَعْرَضُونَ بِضُرَيْحٍ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠] وقوله ﷻ: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾

[النساء: ١٠١]. انظر: المصدر السابق ولسان العرب ٥٤٤/١.



وأراد صاحب المال أخذ ماله هل له ذلك؟ قال: لا. إذا اشترى به سلعة فليس له أن يأخذها حتى يبيع تلك السلعة، ينظر مقدار ما ينفق منه تلك السلعة. قلت له: فإذا أخذ المضارب المال على أنه يعمل عشر سنين فمات المضارب قبل العشر وأراد ورثته أن يعملوا بالمال إلى تمام العشر هل لهم ذلك؟ قال: لا أرى لهم ذلك إلا أن يتم لهم ذلك صاحب المال. قال: وكذلك إن مات صاحب المال لم يكن للمضارب أن يعمل في المال إلا برأي الورثة ولو كان لهم مدة لأن الموت ها هنا ينقض المدة. قلت له: فإن اشترى سلعة من بعد أن مات صاحب المال. هل يضمن. قال: نعم يضمن ما أنفذ من ماله من بعد موته وهو بحاله يضمنه للورثة. قلت له: فإن كانت في يده سلعة قد اشتراه هل له أن يبيعها بعد موت صاحب المال؟ قال: نعم^(١). إذا كان كذلك يبيع

(١) في أ، ب: زيادة على ما في واحد: قال: نعم، له أن يبيعها بالدرهم ولا يشتري سلعة بعد موت صاحب المال. قلت له: فإن كان في بلد تجارته المعروفة أن يأخذ عروضا من عبيد أو حب أو حيوان أو غير ذلك، هل له أن يبيع تلك السلعة بسلعة؟ قال: نعم. إذا كان كذلك يبيع البلد.

= ثانياً: اصطلاحاً: قال في بلوغ الأمانى: قارضه قراضاً دفع إليه مالا ليتجر فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطاً والوضعية على المال. عن الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد ١١٢/١٩.

عند الحنفية: «عقد على شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب آخر» وقالوا: المضارب أمين، بالتصرف وكيل، وبالربح شريك وبالفساد أجير. رد المحتار على الدر المختار ٦٤٥/٥.

عند الشافعية: عقد يتضمن دفع مال لآخر ليتجر فيه والربح بينهما. شرح روض الطالب لأبي زكريا الأنصاري ٣٨٠/٢، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١٦١/٤. عند الحنابلة: هو أن يدفع إنسان ماله إلى آخر يتجر فيه والربح بينهما على ما شرطاه. الكافي في فقه الإمام أحمد ٢٧٧/٢.

عند الإباضية: توكيل على تجر في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن قدرهما «شرح النيل وشفاء العليل» ٣٠٥/١٠.



البلد. جاز له ذلك. فإن كان بيع البلد معروفاً بالدرهم والدنانير فأخذ سلعة، فلا يجوز له ذلك على معنى قوله: إنه ضامن لذلك إذا كان ذلك بعد موت صاحب المال. وقال: إذا أتت على الدرهم في يد المضارب آفة من سلطان أو سرق ثم لم يأذن له صاحب المال أن يعمل بما بقي ولم يستشره في ذلك وعمل هو بالدرهم. قال: رأس المال يخرج عند القسمة على رأس المال الأول وإن أذن له بعد أن أعلمه أن المال قد تلف منه شيء فإنما يكون رأس المال ما كان باقياً في المضارب^(١)، وقال بعض: ولو أذن له حتى يقبضه منه صاحب المال ثم يرده إليه يعمل فيه فحينئذ يكون رأس المال ما بقي في يد المضارب والله أعلم.

رجع «بيع النخل»: وقال أبو الحسن رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل اشترى نخلة وشرط عليه صاحب الأرض أنها وقية^(١) أو باعها البائع واشترط الأرض واشترط أنها وقية فقال: على صاحب الوقية أن يخرج ما كان تحت الوقية من صرم ولا يترك تحت الوقية صرم. وقال: وصرم النخلة الوقية لصاحب النخلة الوقية. قال: وإذا باع رجل نخلاً من نخله واشترط أنها وقية فما كان من فصل يصلح للإخراج وللفسل فهو للبائع، وما كان من فصل لا يصلح للفسل وليس ببائع فهو لصاحب النخلة وعليه أن يقعه ولا يترك لصاحب الوقية فسلاً يستحقه تحت الوقية بسبب إلا أن يكون الفصل قد حمل وصار حاملاً فإنه يتركه لصاحب الوقية إذا استحقه. وكذلك قال: في رجل سرق فسلة فغرسها في أرضه أو أرض غيره إن الفسلة وما نبت منها

(١) في أ، ب: قال غيره ولو أذن.

(١) نخلة وقية: النخلة التي ليس لها حق من الأرض إلا ما دامت قائمة عليها فإذا وقعت أي سقطت فلا حق لصاحبها في الأرض. عن جوهر النظام في علمي الأديان والأحكام تعليق أبو إسحاق أطفيش وإبراهيم العبري ٨٣/٣.



من فسل فهو لصاحب الفسلة إذا استحقها بالحكم أو بغيره إن قدر على أخذها فيما يجوز له أخذها. قال: وعلى صاحب الصرمة المسروقة إذا استحق الفسل أن يخرجها من الأرض. قلت له: فهل لصاحب الصرمة المسروقة أن يخشي هذه النخلة ويتركها بحالها. قال: لا. إما يخرجها وإما يأخذ قيمتها يوم قعشت وقال من قال: يوم استحقها حين ذلك له قيمتها في حين ذلك. وقال أبو الحسن رحمته الله في رجل كان له نخل كثيرة في قطعة أو موضع غير العواضد، فواقفت النخل أو شيء منها ثم باع تلك النخل لرجل نخلة ولم يجد له شيئاً من الأرض إنه لم يحد شيئاً من الأرض فلهذه النخلة القياس إلى القائم من النخل ولا يقاس بالقلل إلا أن يكون تحت القلل فسل بمنزلة الدحايل وليس في حد الإخراج فإنه يقاس بها القلل مما يليها، وكذلك يقاس بها بالفسل من الفسل صغيراً أكان أو كبيراً وذلك أنه مال كله قال: وإن لم يكن فسل ولا كان تحت الفسل فسل بمنزلة ما لا يخرج فإن هذه النخلة تقايس مما يليها من النخل القائمة إن كان بينها ستة عشر ذراعاً أو أقل وإن كان أكثر من ذلك رجعت هذه النخلة إلى ثلاثة أذرع ما دار بها. قال: وإن كانت هذه النخلة عاضدية وكان له نخل في ذلك العاضدية ثم باع لرجل هذه النخلة فإن لهذه النخلة قياس إلى القلل قليلاً كان أو كثيراً وسألته عن رجل يبيع لرجل سلعة إلى أن يخرج إلى دما ويرجع يعطيه أو إلى مكة أو إلى أن يصل إلى البيت أو إلى السوق، أو نحو هذا من اللفظ أيكون البيع ثابتاً منتقضاً. قال: هذا البيع ثابت ما لم يطلب أحدهما نقضه بالجهالة فإن طلب أحدهما نقضه رأيته منتقضاً لأنه مجهول لا يدري يخرج أو لا يخرج يرجع أو لا يرجع، قلت له: فإن باع له سلعته إلى أن يبيعها ويعطيه ما يكون ذلك البيع؟ قال: لا أقول: إن هذا البيع ثابت - وفي نسخة: أقول: إن هذا البيع ثابت - فإن كانت السلعة قائمة بعينها أخذ يبيعها حتى يعطيه ولا أرى عليه أن يعطيه حتى يبيعها. فإن تلفت أو فاتت فهو ضامن



للثمن في ماله. وسألته عن رجل باع لرجل سلعة بدرهمين نقد وخمس مكايك بر إلى أجل هل يجوز ذلك؟ قال لي: في ذلك اختلاف منهم من يجزه ومنهم من لا يجزه فإن أخذت بإجازته جاز ذلك إن شاء الله. قال: وكذلك قالوا في الذي يبيع شيئاً نصفه كذا وكذا ونصفه بكذا وكذا، إن ذلك مختلف فيه. وأما إذا باع سلعة بعشرة دراهم إلى أجل كذا وكذا أو بعشرين درهماً إلى أجل كذا وكذا فذلك ثابت.

وقال من قال: له أبعد الأجلين. قال: وأقل الثمنين، وقال: أكثر الثمنين، وأقرب الأجلين وقال: وإذا باع سلعة له بمكوك حب أو بدرهم فضة أو بشيء مثل هذا، فهذا ينتقض وله سلعته أو قيمتها إلا أن يأخذها على أحد المعنيين.

وقال أبو الحسن رحمته الله إذا اختلف البائع والمشتري في الأجل والنقد قال البائع: الثمن نقد. وقال المشتري: هو إلى أجل. فالقول قول البائع وعلى المشتري البينة. فإن حضر كل واحد منهما بينة على ما يدعي كانت البينة بينة العاجل والأيمان بينهما على ما يدعيان. وكذلك كل من كان القول قوله في شيء فالبينة بينته إلا أن يكون المدعي يجر إلى نفسه مغرمًا أكثر من المدعا عليه، وعمن يشتري من رجل شراء ثم يرده عليه في المقام فإذا وقعت الواجبة لم يكن لأحدهما رجعة على صاحبه إلا من عيب. وعمن اشترى شيئاً من المال أو غيره فاتفقا عليه وباعه له على أن له إن أحضر الدراهم إلى يوم كذا وكذا، وإلا فلا بيع بيني وبينك، فهل ثبت هذا بينهما. وكذلك العامل بالأجر إذا كانت المدة بينهما فقد قال من قال: إن هذا شرط ثابت والبيع تام. وقال من قال: البيع منتقض والتمام أحب إلينا. وأما العامل فذلك شرط ثابت ولا نعلم في ذلك اختلافاً، فإن جاء إلى الوقت وإلا فلا عمل له ولا أجره.



ومن غيره: روى بعض قومنا عن عطاء^(١) وعن ابن جريج^(٢) وعن غيرهم من فقهاء قومنا: أنه لا ربا إلا في النسبة، وهو قول لأصحابنا أهل عُمان أنه لا ربا إلا في النسبة. وكذلك المعقول الربا في الجاهلية قبل الإسلام مع العرب بأنه إنما كان الربا في النسبة ولم يكونوا يعرفون الربا إلا في النسبة ولم ينزل القرآن إلا بما يعرفون من لغتهم، وذلك قول الله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَّسُولٍ إِلَّا بِلِسَانٍ قَوْمِهِ لِتُبَيِّنَ لَهُمْ﴾ [إبراهيم: ٤] وحجة المسلمين في كل أمر استحلوه قائمة ثابتة في شريعة الإسلام وإن جهلها الجاهلون وأبطلها المبطلون^(٣).

(١) عطاء: هو عطاء بن أبي رباح مفتي الحرم من مولدي الجند في اليمن وُلد في خلافة عثمان ونشأ بمكة حدث عن عائشة وأم سلمة وأم هانئ وأبي هريرة وابن عباس وحكيم بن حزام وعثمان بن عفان وغيرهم كثير، حدث عنه مجاهد بن جبير، وأبو إسحاق السبيعي وأبو الزبير وعمرو بن دينار وعمرو بن شعيب وأبو حنيفة وغيرهم الكثير ويعتبر عطاء رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ من أئمة التابعين وتوفي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سنة ١١٤هـ، وقال يحيى القطان: سنة ١٥٤هـ، وقال الواقدي: عاش ٨٨ سنة. انظر: سير أعلام النبلاء الجزء الخامس، طبقات ابن سعد ٤٦٧/٥ - ٢٧٠، تهذيب التهذيب ١٩٩/٧، ميزان الاعتدال ٧٠/٣.

(٢) ابن جريج: هو عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج الإمام العلامة، الحافظ شيخ الحرم المكي، صاحب التصانيف وأول من دَوَّن العلم بمكة، حدث عن عطاء بن أبي رباح، وعن أبي مليكة، ونافع مولى ابن عمر، وطاوس، وغيرهم كثير، حدث عنه ثور بن يزيد، والأوزاعي، والليث والسيانان، والحمدان وابن علية، وغيرهم له نحو ألف حديث مرفوع. توفي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عام ١٤٩هـ. وقيل: عام ١٥١هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ٣٢٥/٦، وفيات الأعيان ١٦٣/٣ - ١٦٤.

(٣) ربا النسبة: استناداً لحديثه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «لا ربا إلا في النسبة». (رواه البخاري ومسلم - عن نيل الأوطار ١٩١/٥) وأجاب العلماء عن هذا الحديث بالأمور التالية:

١ - أنه حديث منسوخ والناسخ له حديث أبي سعيد. قال رسول الله ﷺ: «لا تتبعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل...» الحديث.

٢ - أن حديث أسامة قد اختصره الراوي وبهذا قال أكثر العلماء. قال صاحب الميسر: وتأويل حديث أسامة بن زيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ سئل عن مبادلة الحنطة بالشعير والذهب بالفضة، فقال النبي ﷺ: «لا ربا إلا في النسبة» فهذا بناء على ما تقدم من السؤال فكان الراوي سمع قول رسول الله ﷺ وما تقدم من السؤال ولم يشتغل بنقله.



ومن جواب أبي المؤثر وعن رجلين تبايعا على دينار بدرهم ولم يستوف منه إلا بعد أيام وهما جاهلان، وأحدهما من شرق عُمان والآخر من غربها أو كان أحدهما من حضرموت والآخر من عُمان وكانت قيمة الدينار مثل تلك الدراهم وقبض كل واحد منهما ثم علما بفساد ما صنعا فأرادا التوبة ولم يمكن أحدهما الوصول إلى صاحبه إلا بتعبٍ شديدٍ ومؤنة ثقيلة، هل يجزئه التوبة؟ فأرجو أن تجزئه التوبة إلا أن يشتري مما أخذ من صاحبه مثل ما دفع إليه ويستوفي لنفسه فإن بقي في يده فضل بعثه إلى صاحبه وهو ضامن له حتى يصير إليه فإن لقيه بعد ذلك أعطى كل واحد منهما ما كان أخذ منه، أو يوسع بعضهما بعضاً وإن^(١) تابا لم أر عليهما إثماً إن شاء الله، إذا كانا تابا وفعلا من ذلك كما وصفناه. وسألت أبا المؤثر عن رجل باع لرجل درهما بدرهمين إلى أجل فحل الأجل وقبض الدرهمين ثم تابا مما فعلا واستغفرا الله، وعلمنا أن فعلهما ذلك كان باطلاً، وقال صاحب الدرهمين لصاحب الدرهم: امسك من الدراهم التي كنت قبضت مني درهماً مكان درهمك الذي قبض منك ورد الدرهم الباقي إليّ ففعل ذلك. ما القول في ذلك؟ فقد قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَإِنْ تُبْتَغُوا فَلََكُمْ رُوُسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩] فإن^(٢) هذا منهما بعد التوبة والاستغفار والرجوع عملاً^(٣) فعلا فلا أرى بذلك بأساً لأنه إنما أخذ رأس ماله. قلت لأبي المؤثر: وكذلك لو دفع

(١) في ب: فإن ماتا.

(٢) في أ، ب: فإن كان هذا منهما.

(٣) في أ، ب: عما فعلا.

= ٣ - حديث أسامة دلّ على جواز ربا الفضل بالمفهوم، ومن شروط العمل بدلالة المفهوم

ألا يخالفها المنطوق وقد خالفها منطوق حديث أبي سعيد.

٤ - يقدم حديث أبي سعيد على حديث أسامة لكثرة رواته.

٥ - يقدم الخبر المفيد للتحريم على الخبر المفيد للإباحة.

لهذا نرى والله أعلم أن الربا بجميع أنواعه محرم.



صاحب الدرهمين إلى الآخر الدرهم الذي قبض منه وتصدق عليه بالدرهمين الذي كانا قبله من بيع الربا أو وهبها له وأمره بدفعهما إلى أحد من الناس. فقال: نعم ذلك جائز لأنه حين تاب كان له رأس ماله وهو الدرهمان فله أن يصرفهما - فيما ذكرت وإن لم يقبضهما قلت له كذلك لو تصدق هذا على هذا، وهذا على هذا، بعد التوبة، فقال: نعم. ذلك جائز إذا كانا فعلا ذلك من باب المعروف وليس من باب إثبات الربا، ومما أحسب عن أبي المؤثر: وعن رجل باع من رجل دينارًا بثلاثين درهمًا إلى أجل مسمى ثم قبض الدراهم ثم أرادا جميعًا التوبة وقد غاب كل واحد منهما عن صاحبه وقد نقصت قيمة الدينار أو زادت فإن على كل واحد منهما التوبة ورد ما في يده إلى الآخر فإن لم يقدر على صاحبه استوفى مما في يده قيمة ماله ورد المفضل إلى من يقوم بأمر الغائب، وإن كان له فضل على ما دفع والله أعلم.

مسألة^(١): في قرض^(٢) جر منفعة: وقيل: قال هاشم: سمعنا أبا الحسن يقول: كنت أريد الخروج مع أبي منصور إلى الجرجانية وقد لزمت غريمًا لي فجاءني الأشعث^(٢) فقال: إن أبي^(٢) أرسلني إليك لأن الديان أخذوني فأريد بيع القدر

(١) في ب: ومن غيره.

(٢) في ب: إن أمي أرسلتني.

(١) حديث: كل قرض جر منفعة فهو ربا: قال في سبل السلام رقم ٨١٢ - ٨١٢/٣ عن علي رواه الحارث بن أبي أسامة وإسناده ساقط لأن في إسناده سوار بن مصعب الهمداني المؤذن الأعمى وهو متروك، وله شاهد ضعيف عن فضالة بن عبيد عند البيهقي أخرجه البيهقي في المعرفة بلفظ كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا. وآخر موقوف عن عبد الله بن سلام عند البخاري، وقال الصنعاني: لم أجده في البخاري في باب الاستقراض ولا نسبه المصنف في التلخيص إلى البخاري بل قال: إنه رواه البيهقي في السنن الكبرى عن ابن مسعود وأبي بن كعب وعبد الله بن سلام وابن عباس موقوفًا عليهم. والله أعلم. ويظهر لي - والله أعلم - أن الحديث صحيح والمعنى هو اشتراط المقرض على المقرض المنفعة مقابل القرض هذا فعلاً ربا.

(٢) الأشعث - والله أعلم - هو الأشعث بن قيس.



الذي أعمل به ومعيشتي منه. فقلت له: هذا غريمي يقول: أعطيك غداً الدراهم فخذ منه حاجتك والبقية أذهب به إلى منزلي، فأدفعه إلى جاريتي فأنكر عليّ ذلك أبو منصور. وقال: أما بلغك أنه يكره كل قرض جر منفعة وأنت تريد أن يتقاضا لك الأشعث، فقلت له: انطلق إلى منزلي فقل للجارية تعطيك حاجتك من الدراهم. قال هاشم: وذلك يكره كل قرض جر منفعة فلو بعته فهو في حاجته.

ومن سيرة لأبي عبد الله: وقال لي رجل اشترى من رجل شيئاً من العروض والحيوان وسلّم الثمن إلا شيئاً يسيراً من الثمن بقي من قبل أن يقبض ما اشترى من البائع وكان ذلك من قبل البائع أو من قبل المشتري، ثم تلف ذلك الشئ من يد البائع لأنه لا يلزم البائع شيء مما سلّم إليه من الثمن ولا يلحق البائع المشتري بما بقي من الثمن وكان ذلك الذي تلف من مال المشتري لأنه قد سلّم الثمن وكان ما بقي من الثمن على المشتري بمنزلة الرهن، لما تلف البيع بطل ما بقي من الثمن^(١)، ولو كان الثمن بحاله على المشتري وتلف البيع في يد البائع لكان من مال البائع وبطل الثمن على المشتري والله أعلم.

ومن سيرة لأبي عبد الله^(٢) رحمته الله وعن رجل اشترى من رجل بيعاً رباً أو بيعاً مكروهاً إلى أجل ودفع الثمن بعد محل الأجل ثم علم بحرام ذلك هل عليه أن يرجع إلى صاحبه فيخاصمه في استرداد الثمن؟ نعم يلزمه أن يخاصمه ويحاكمه حتى لا يأكل حراماً ولا يطعمه.

محمد بن سعيد في الرجل يشتري من الرجل السلعة ويشترط عليه أني إنما آخذ منك على أنك تقترض مني. فزعم أن عليه له شرطه.

قال أبو سعيد: قد قيل هذا. وقال من قال: لا يثبت إلا أن يتفقا على ذلك بعد البيع ولا يختلفان في العروض. فقال من قال: إنه لا يثبت ولا يجوز لأن فيه شرطين وإن تنامما على ذلك أعجب إليّ أن يتم وإن اختلفا أعجبني أن ينتقض البيع.

(١) في ب: نقص: من قوله: ولو كان الثمن..... والله أعلم.

(٢) في ب: ومن غيره لأبي عبد الله محمد بن محبوب رحمته الله.



قال أبو سعيد: يعجبني أن^(١) يكون بالشروى يثبت إلا في الاستحقاق من غير نقض البيوع أما إذا كان البيوع منتقضة أو فاسدة فذلك دخل على البائع والمشتري جميعاً في الحكم، ولا يعجبني أن يكون فيه شروى علم أو لم يعلم. ومن غيره: وأما الذي يشتري ويبيع فيشتري من الناس بنسيئة وليس في يده نقد. فأما إذا كان بأداء ما يلزمه ولا يقصد بذلك إلى إتلاف أموال الناس ولم يكن فلس وبطل بيعه فلا يبين لي عليه في ذلك إثم. وأما المفلس فلا يجوز له بيع ولا شري، وإنما هو متلف لأموال الناس وما لم يحكم بتفليسهم فلا يحجر عليه ببيع ولا شري إن شاء الله.

قال أبو عبد الله رحمته الله وقد قيل إذا ظهر الفضح في قطعة نخل جاز طناؤها إذا ظهر في عامتها وإن لم يظهر في جماعتها فيجوز طنائها كلها. وخبرنا محمد بن^(٢) باسطة بعد موت أبي عبد الله أنه سأل عن هذه المسألة وقال له: إن طلب المطني النقض هل له ذلك؟ قال: له نقض ما لا يجوز طناؤه منها. ثبت عليه طناء ما جاز طناؤه ولم يفسر غير هذا.

وعن علي البسياني^(٣): وعن الطواف بالبقلاء وغيره مطبوخاً أو غير مطبوخ ببيعه سدس بقاء بمكوكي تمر أو حب فيقعد بباب قوم ويكتالون منه الباقلاء ويدخلون منزلهم ثم يجيئون بالتمر. قال: هذا جائز، وليس هو من بيع النظرات، وهذا يداً بيد، وهو كالبدل أعطوه بدل ما أعطاهم وإن أعطاهم الباقلاء وانصرف فجاءهم بعد وقت فأعطوهم حقه فذلك جائز إن شاء الله. وإن باعه نظرة ففيه اختلاف فاعلم ذلك.

(١) في أ، ب: يعجبني أن لا يكون.

(٢) سبق ذكره.

(٣) هو أبو الحسن البسيوي.



«أنواع البيوع» قلت: يجوز بيع العنب بالطعام نظرة أم لا؟ قال: إذا كان رطبًا لم أر به بأسًا فقد أجاز بعضهم ولم يجز آخرون. فأما الزبيب فلا يجوز بالطعام نظرة وعن رجل باع لرجل شاة فقال له: إنها تحلب في كل يوم مكوك لبن واشترها على ذلك فحلبت أقل أو أكثر ينتقض البيع بينهما أم لا؟ قال: قد قيل: إن البيع لا ينتقض ولا أعلم نقضًا والله أعلم. وليس هو شيء يبصر بالعين وإنما هو يعرف بالعادة.

قال أبو علي^(١) - حفظه الله - : وأما إذا باعه إياها على أنها تحلب كل يوم مكوك لبن^(٢) فلم تحلب ذلك كان له النقض - والله أعلم - وأجاز بعضهم بيع الموز الغض والأترج بالحب إلى أجل ولم يجزه آخرون. قلت له: فيمن باع صطرًا بثلاثة دراهم وله جلدة أو له سودة أو راسة أو له فيه منا لحم وأعطى^(٢) المشتري شرطه هل يجوز هذا البيع ويكون حلالًا أم لا؟

قال: معي، إنه قد قيل: إن هذا لا يجوز ومثله ويخرج ذلك عندي من وجه منتقض للجهالة، فإن تمامًا عليه أجيز بين لي فساده من وجه حرام. وسئل عن رجل أراد بيع تمر لقاط مكنوزًا هل عليه إعلام؟ فقال: على معنى قوله أنه ليس عليه إعلام إلا أن يخرج من التمر حال ينقضه عن حال التمر قيل له: فرجل أراد بيع شاة بثمانية ثم لقيه رجل فقال له: تبيع الشاة بعشرة. قال: لا. هل يكون كاذبًا. قال: عندي أنه يكره له أن يقول ذلك إلا أن يقدم نية إنه إن لم يكن إلا ذلك بعثها فإذا نوى ذلك فلا بأس عليه عندي.

(١) في أ، ب: أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في أ، ب: أعطاه.

(١) هذا البيع يسمى بيع المصرة: عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعًا من تمر» متفق عليه من نيل الأوطار ٢١٤/٥ رقم ١.



ومن غيره: قلت له: فما تقول في رجل لقي آخر معه شيء فقال: هذا من مال فلان، هل لهذا أن يأكله منه أو يشتري منه. قال: عندي أنه إذا كان في يده واحتمل أن يزول إليه بوجه حق ولم يكن ممن معروف أنه لا يزول ذلك^(١) إلا بوجه لا يجوز أو مستراب أنه يسعه ذلك لموضع اليد منه.



(١) في أ، ب: مثل ذلك.

الباب الثامن

في المضاربة من الجامع



رجع: إلى كتاب أبي جابر.



«شروط المضاربة» ولا تكون المضاربة إلا بالدرهم والدنانير، والمضاربة: أن يدفع رجل إلى رجل مالا يتجر فيه. وما كان فيه من ربح للمضارب جزء منه ما اتفقا من ذلك عليه، وإن دفع إليه ألف درهم مضاربة على أن لرب المال ربح نصف المال أو ربح مائة درهم فقييل: إن هذه المضاربة جائزة، وإن قال: للمضارب ربح هذه المائة نفسها أو هذه المائة نفسها أو هذا النصف بعينه. فقال من قال: إنها مضاربة فاسدة، وله أجر مثله. وإذا شرط الربح كله للمضارب فهو للمال ضامن وهذا دين. وإن كان الربح كله لرب المال فهذه بضاعة لرب المال ولا ضمان على المضارب.

وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة على أن ما رزق الله في ذلك من شيء للمضارب من ذلك مائة درهم أو أقل أو أكثر إلا أنه قد سمي دراهم معلومة فهذه مضاربة فاسدة لا تجوز. فإن ربح المضارب أو وضع فإنما له أجر مثله وليس له من الربح شيء. وكذلك لو تلف المال فلا ضمان عليه لأنه أمين. وإن دفع المضارب المال إلى أحد فهو ضامن وإن كان ربح فللمضاربين ربحهما ولصاحب المال رأس ماله وربيحه فإن تلف المال

فالأول ضامن وليس على الآخر شيء، وإذا باع المضارب بيعًا ثم حط من ذلك المبتاع فذلك من جميع المال لأنه ناظر لنفسه ولصاحبه.

وقيل: إن قال صاحب المال للمضارب: لا تأخذ نسيئة فأخذ بيعًا يكون بألف درهم بألفي درهم نسيئة فربح. قال: فإن أخذه على المال فالربح بينهما والوضيعة على المضارب^(١). وقيل: إذا كان قرضًا فهو^(٢) له مضاربة أو مضاربة فحولها قرضًا. وكذلك الوديعة فهما على الأمر الأول حتى يقبضه منه يرده إليه كما أراه. وقيل: نفقة المضارب وكسوته ومؤنته فهو على نفسه. وأما ما يعني المال من الكراء والأجر أو جمع مؤنته فذلك من رأس المال. وإن اشترط المضارب أيضًا على صاحب المال أن نفقته منه فذلك له. وكذلك كلما اشترط من الكسوة أو غيرها.

وقال من قال: كان المضارب يعمل بيده في المال فيكره له أن يأخذ أجر ذلك، وأما كراء المنزل أو الدابة إذا كانت له فلا بأس أن يأخذ كراء ذلك كما يكون لغيره. وقيل: إذا قال: له أن يضعه بضاعة فذلك مكروه. وإذا شرط صاحب المال على المضارب الضمان انتقضت المضاربة وكان الربح للمضارب كله والضمان عليه. وإذا دفع رجل إلى رجل مالا مضاربة فضاع بعضه وذهب فلم يخبر صاحب المال بما كان من أمره حتى ضرب بالمال وربح فليس له ربح حتى يكمل رأس المال، ثم إن فضل شيء فهو بينهما وإن أخبره بالوضيعة أو ما ضاع أو ما ذهب فجعل^(٣) عنده الباقي بعد أن قبض فالوضيعة على رأس المال ثم ما ربح بعد ذلك بينهما، وليس على المضارب ضمان حتى تعدوا ما أمره صاحب المال وليس يلحق صاحب

(١) في أ، ب: زيادة: وإن كان صاحب المال أمره أن يأخذ على ماله فالوضيعة على المال

والربح بينهما وإن لم يأمره فالربح بينهما والوضيعة على المضارب، وقيل.

(٢) فحوله وهذا أصح.

(٣) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.



المال بعد رأس ماله شيء إلا أن يقول للمضارب: خذ نسيئة وما كان من دين^(١) فهو عليه وإن قال: عليّ وعليك فهو أيضًا على ما شرطاً. وإن كان في المضاربة ربح فقسماه بينهما ثم اتجر الباقي فخر الباقي، فعن أبي عبد الله علي^(٢) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن الربح قد جاز إذا أعلمه أنني حسبت فوق الربح كذا وكذا.

وعن رجل أعطى رجلاً مالا مضاربة ولم يحد له فيها شيئاً فذهب الرجل فزرع بها فذهبت الزراعة هل يلزمه شيء؟ قال: لا.

وفي الآثار في رجل كان معه مال مضاربة فربح فيه فمرّ على عامل فقال: أرى رأي في مال صاحب المال ففرق منه فأعطاه رأس المال. فلما قدم، قال قتادة والحسن: قاسم الرجل الربح فما ذهب فهو من رأس ماله. فقال جابر بن زيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: لا ربح له حتى يوفيه رأس ماله ثم يكون الربح فضلاً وما ذهب فهو ظلم ظلمه من المال. قال أبو أيوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: القول قول جابر.

وعن رجل أعطى رجلاً مالا مضاربة واشتراط عليه شروطاً قال ابن عباس: نقول: لا يبرح المال ولا يخاطر به. فأما أن يقول: اشتر كذا وكذا فلا. وقال أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: له أن يحد له وكذلك رأينا وإذا قسم الشريكان فإن أراد أحدهما أن يشتري حصة صاحبه فما حضر وما كان على الناس فيقسمانه إذا حضر. قلت: أعطي مالي منافقاً يتجر به. قال: إن خشيت أن يدخل في مالك ما لا يحل فلا تعطيه. قلت: إن كان أباً أو أمّاً^(٣) وهما فاسقان. قال: إن يكونا ثقتين ولا يتحرجان ويبيعان بالحرام أو الربا فلا تدفع إليهما مالك. وأما إذا لم تعلم ذلك فلا بأس أن يتجر له ولو لم يكن عنده ثقة، وأما الذمي فلا يتجر بمال المسلم ولا يشاركه المسلم في تجارة إلا أن يكون المسلم هو المتولي

(١) في أ، ب: وما كان من دين فعلي.

(٢) في ب: فعن أبي علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) في أ: وإن كان أباً أو ابناً... بدل أمّاً.

لذلك، أو تكون التجارة بين يديّ المسلم لا يغيب عنه حتى يعلم - وفي نسخة: حتى علم أنه لا يدخلها شيء من حرام - وعن بيع اشترته وأشرت فيه رجلًا وأنه تخوف النقصان فجحد الشركة ثم بعته بربح. قال: قد برئ منه حين جحده. وقال أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: له حصته من الربح وعليه حصته من الوضعية إلا أن يقول: قد جعلت لك نصيبي من هذا البيع وبرئت إليك منه، وقبل ذلك شريكه فهو للشريك، وكذلك رأي وعن رجل أخذ مالاً مضاربة فاشتري به بيعاً ثم باعه وقبض ثمنه ثم اشترى منه متاعاً وقبض المتاع ولم ينقد ثمنه وسرق المتاع من الليل والدرهم جميعاً. قال: ذهب رأس المال. والوضعية على الذي اشترى المتاع ولم ينقد ثمنه، وقيل: إذا اشترى المضارب بالمال متاعاً ثم حمله بالكراء فاعطى على المكتري إذا قال صاحب المال^(١): أمرك أن تدين عليّ. وكذلك إذا دفع المضارب ثياباً إلى الصباغ فجعل فتلفت فليس على رب المال تبعة بعد رأس المال حتى يأمره بالدين. وقيل: يكره لمن دفع مالاً مضاربة أن يحمل صاحبه بضاعة. وكذلك الذي يقرض أناساً قرضاً يكره أن يدفع إليه مالاً مضاربة ولا بضاعة ويكره كل قرض جر منفعة.

وعن مضارب باع لرجل بيعاً فخشي أن يمطله فوضع عنه على أن يعطيه أو جعل لرجل كراء كذا على أن يدلّه على بيع. فقيل: إن ذلك على رأس المال ولا تجوز المضاربة على شيء من العروض إلا^(٢) من خصلة واحدة وهو أن يدفع متاعاً إلى رجل يبيعه بدراهم أو بدنانير فإذا حصل ذلك كان مضاربة بينه وبين ذلك على صفة المضاربة^(٣).

تم الباب من كتاب أبي جابر

(١) في ب: قال صاحب المال: لم أمرك أن.

(٢) في أ، ب: غير موجود... إلا من خصلة واحدة.... إلى صفة المضاربة.

(٣) الأدلة على مشروعية المضاربة: من الكتاب: قال تعالى: ﴿وَأَكْثَرُونَ يَصْرُونَ فِي الْأَرْضِ يَتَّبِعُونَ =



= مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴿ [المزمل: ٢٠]. وقال تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾ [الجمعة: ١٠].
من السنة:

١ - عن صهيب رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمقاربة، وخطط البر بالشعير للبيت لا للبيع». (عن بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٨٦ رقم ٩٢٨ قال: رواه ابن ماجه).

٢ - عن حكيم بن حزام رضي الله عنه أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقاربة: أن لا تجعل مالي في كبد رطبة ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به في بطن مسيل، فإن فعلت شيئا من ذلك فقد ضمنت مالي. (المصدر السابق).

ومن الإجماع: قال ابن حزم رحمته الله: كل أبواب الفقه ليس منها باب إلا وله أصل في القرآن والثبوت نعلمه والله الحمد حاشا القراض فما وجدنا له أصلا فيهما البتة ولكنه إجماع صحيح مجرد والذي نقطع عليه أنه كان في عصر النبي ﷺ وعلمه فأقره ولولا ذلك ما جاز. وهناك شروط متفق عليها بين الفقهاء، وهي:

- ١ - اشتراط أهلية التوكيل في رب المال وأهلية التوكيل في المضارب.
- ٢ - اشتراط كون رأس المال من الأثمان وعدم جواز كونه عروضاً لكن الحنفية يجيزون أن تكون قيمة العروض رأس مال للمضاربة فيما لو دفع إليه العروض.
- ٣ - اشتراط العلم برأس المال ويتم العلم بالتسمية أو الإشارة إليه لأن عدم العلم يؤدي إلى جهالة الربح الذي هو المقصود من المضاربة.
- ٤ - اشتراط كون رأس المال عينا لا ديناً. قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أنه لا يجوز أن يجعل الرجل ديناً له على رجل مضاربة.
- ٥ - اشتراط تسليم رأس المال إلى المضارب.
- ٦ - بيان مدار الربح لكل من الشريكين المالك والمضارب حسب الشروط المتفق عليها.
- ٧ - ليس على العامل وضعية. ولو شرطاً أن تكون الوضعية عليها بطل الشرط والمضاربة صحيحة.

- ٨ - أن يكون نصيب العامل من الربح جزءاً شائعاً كالنصف أو الثلث مثلاً.
 - ٩ - اشتراط كون نصيب العامل من الربح لا من رأس المال. والله أعلم.
- انظر: المغني ٢٩/٥، بدائع الصنائع ٣٥٩٢/٨ - ٣٦٠٤. الفتاوى الهندية ٢٢١/٤، القوانين الفقهية ص ١٨٦، المجموع ١٨٩/١٤، نهاية المحتاج ١٦١/٤، شرح النيل وشفاء العليل ٣٣٢/١٠ - ٣٩، الروض النضير ٦٤٣/٣، المختصر النافع ص ١٤٦. وغيرها.



ومن غيره: وقد اختلف في البيوع المنتقضة إن لو أتمت إذا مات المشتري قبل الإتمام. فقال من قال: موته ثبوت للبيع وليس للورثة خيار في نقض ذلك ولا إتمام. وقال من قال: لا يثبت ذلك وللورثة ما للمشتري في إتمام ذلك ونقضه، وهذا في البيوع المنتقضة التي غير فاسدة.

وسئل عن رجل وصل إلى رجل فقال له: يعني حبًا لزيد عشرة أجرة بمائة درهم. فقال: نعم. وكان له الحب. وقال: قد بايعتك هذا الحب لزيد بمائة درهم، أياكون الثمن يلزم المشتري أم يلزم زيدًا أم البايع بالخيار إن شاء أخذ ذلك من المشتري أم من زيد إذا كان معترفًا بذلك.

قال: معي، إنه إذا كان على هذه الصفة أو اعترف^(١) المشتري له أن البيع له كان له الخيار أيهما شاء أخذ حقه. قلت له: فإن جحد المشتري له أيلزم المشتري الثمن. قال: هكذا عندي والمشتري له ضامن للمشتري إذا كان حقًا قد أمره بذلك وثبت على معنى الشرى بما يجب عليه به الحجة وسئل أبو سعيد رحمته الله عن باع على رجل دابة وسلم حبلها^(٢) في يد للمشتري ليقودها به لمن يكون حكم الحبل للمشتري أو البايع.

قال: معي، إنه للبائع. وسئل عنم يطعم دابة يريد بيعها ويشبعها يريد بذلك تحميد وتنفق هل يجوز ذلك له؟ قال: معي، إنه لا يجوز له ذلك، قلت له أنا: فيكون^(٣) البيع مردود. قال: هكذا عندي. قال: وكذلك الذي يحين لبنها إذا حينت للبيع فيبيعها مردود معي. الله أعلم^(٤).

(١) في أ: واعترف المشتري.

(٢) في ب: أياكون البيع مردودًا؟

(١) حياها: الصحيح حبلها. وهذا يتفق مع سياق العبارة.

(٢) هذا بيع المصرة وقد سبق ذكره والنهي عنه.



وعن رجل باع لرجل^(١) شيئًا بالعشر ثم قال: إنه تلف أيلزمه في ذلك غرم أم لا شيء؟ قال أبو سعيد: عن أبي الحسن - رحمهما الله - يرفعه إلى أبي الحواري أنه لا غرم عليه، ولو لم يصح ذلك إلا قوله ولم يجعله كمن يعمل بيده بالأجر. قال: ويوجد عن أبي علي رحمته الله أن عليه الغرم في ذلك، ويجعله كمثل الذي يعمل بيده بالأجر إلا أن يصح له في ذلك عذر بين فلا يلزمه في ذلك غرم، وإذا أعطاه جرابًا يبيعه له بعشرة فذلك ثابت وله عشرة إذا باعه. وإن لم يبيعه لم يكن له شيء فمن أجل هذا:

قال صاحب القول الأول: إنه لا غرم عليه إذا تلف لأنه شريك، وإن أعطاه شيئًا يبيعه له على أن له عشر ما باعه فهذا مجهول ولا يثبت له عناؤه في ذلك. وعن رجل باع لرجل بيعًا وجعل الخيار للمشتري أو للبايع ثلاثة أيام فتلف ذلك البيع في المدة. قال: إن كان الخيار للمشتري فتلف البيع في يده فعليه الثمن، وإن كان الخيار للبايع فتلف ذلك البيع من^(٢) يد المشتري كان له قيمته يوم تلف لا ثمنه يوم باعه. وقال بعض^(٣): ليس عليه شيء لأنه بمنزلة الأمين وإن تلف في يده وله الخيار لم يكن له شيء، وإن كان الخيار للمشتري وتلف في يد البايع ففيه اختلاف. قال من قال: قد لزمه هذا البيع. وقال من قال: ليس عليه شيء، وهذا القول هو أكثر والله أعلم وإن تلف في يده وله الخيار لم يكن له شيء وإن كان الخيار للمشتري فمات المشتري في الأجل الذي جعل له فيه الخيار فقد ثبت عليه وليس لورثته في ذلك خيار لأن الخيار لا يورث كما أن الشفع لا تورث^(١). وسألته عن رجل اشترى عبدًا

(١) في ب: ثيابًا بالعشر.

(٢) في أ، ب: يد المشتري.

(٣) في أ، ب: ومن غيره: وقال بعض:

(١) هناك خلاف بين الفقهاء في الشفعة هل تورث أم لا والراجح والله أعلم أنها تورث. انظر: الجزء الرابع باب الشفعة.



ثم جاء رجل يدعي أنه عبده سرق منه وأقر العبد أنه عبد الرجل المدعي^(١) الحكم بالعبد المقر أنه عبده. قال: نعم. إلا أن تكون مع المشتري بينة يشهد له أن هذا العبد أقر أنه مملوك للبايع له أو للذي في يده. وسئل عن الذي يقرض ما لا يمكن كياله ولا وزنه مثل الجذع والثوب والجراب أن يكون هذا قرضًا ويجوز؟ قال من قال: لا يجوز ذلك ولا يقع على هذا اسم القرض لأن القرض مثل بمثل. وقال من قال: يجوز ذلك على التراضي منهم فيما يكون مثل هذا لأنه قد ضمنه والله أعلم. وذكر أبو سعيد عن أبي الحسن رحمهما الله مقيّدًا عنه في بيع عسل النخلة بالطعام^(٢). فقد قال من قال: يجوز ذلك لأنه شفا. وقال من قال: لأنه طعام فلا يجوز الطعام بالطعام نظرة. وسألته عن رجل قال لرجل: قد بعث لك هذه الشاة بعشرة دراهم. قال: نعم. أثبت البيع؟ قال: نعم هذا بيع ثابت. قلت له: وكذلك لو قال له: قد رضىت هذه الشاة بعشرة دراهم قال: نعم. قال: هذا بيع جائز ثابت عليه أيضًا. قلت له: فإن قال^(٣) أخذت هذه الشاة بعشرة دراهم. قال: نعم. قال: فهو ثابت أيضًا عليه. قلت له: فإن قال له: قد قبلت هذه الشاة بعشرة دراهم. قال: نعم فهذا أيضًا ثابت عليه، وعمن اشترى مالا فأكله ثم اشتك فيه فلم يدر أكان شراءه على ما يجوز ويثبت أو كان غير ما يثبت. وكذلك في التزويج إذا عارضه الشك في عقدة التزويج من بعد ذلك ولم يدر أكانت صوابًا أو كانت على غير ما يثبت.

قال محمد بن سعيد رحمهما الله: فعلى ما وصفت في هذا الحال إذا نص نفسه إلى علم ما مضى من أموره وغاب عنه صورة ذلك الأمر بجميع ما ذكره وكان يعرف نفسه أنه لا يدخل في شبهة ولا يتعمد في بيعه وشراءه ونكاحه إلا سبيل الحق بذلك يعرف نفسه وكان في يده مال قد أكله أو كان في ملكه

(١) في أ، ب: أيحكم عليه بالعبد.

(٢) في أ، ب: بالطعام نظرة، فقال من قال.

(٣) في ب: فإن قال له قد أخذت.



فرج قد ارتكبه على ما عنده أنه من الحلال ثم عارضه الشيطان بوساوسه ليضيق عليه أمر ماله ويكدر عليه الصافي من حلاله الذي لا يذكر هو كيف كان أمره ولا يحضره في حاله هذا ذكره فهذا لا يلتفت إلى هذا الشك ولا إلى هذه المعارضة ولا يثبت عليه في هذا إن شاء الله. إلا أنه إما أن يكون قد أخذه بوجه حلال فتركه للحلال ضرب من الضلال إذا تركه على وجه التحريم على نفسه لما لا يعلم حقيقة حرامه. وإما أن يكون قد دخل فيه بباطل فقد غاب عنه علمه ونسيه فقد وجب له عذر النسيان إذا أذن بالتوبة والخلاص، في الجملة ما يلزمه الله من التوبة والخلاص وكان ذلك داخلًا فيه على وجه التحريم. فعلى هذا يكون اعتقاده إذا عارضه هذا الخاطر الوحش أنه ارتكب هذا الفرج الحرام، وأخذ هذا المال حرامًا ولا يعلم ذلك إلا أن يتهم نفسه فليس عليه أكثر من الاعتقاد أنه إذا كان ذلك حرامًا فهو دائن لله بالتوبة منه ودائن لله بتركه ودين الله بأدائه إلى أهله متى ما بلغ ذلك وعلمه وبلغ إلى ذلك قوته وصح ذلك معه ما يوجب عليه ترك ذلك.

ومن غيره: وعن أبي الحواري رضي الله عنه وعن رجل قدم بشاة يبيعها فقال: هذه لفلان أمرني أن أبيعها. ثم رجع فقال: هي لي وليس لفلان عندي شيء. فعلى ما وصفت فإذا قال: هذا لم يجر شري هذه الشاة من عنده على هذا لأن هذا قد استبان كذبه في هذه الشاة حتى صح أنه له، أو فلانًا أمره ببيعها.

وعن رجل اشترى من عند رجل مالا ثم أراد أن يشهد عليه، قال البائع: لا أعرف ذلك المال ثم رجع في قوله ذلك. فقال: بلى أنا عارف بالمال هل يثبت عليه أنه عارف به؟ فعلى ما وصفت فنعم يثبت عليه البيع إذا رجع. فقال: أنا عارف بهذا المال وقد كان أنكر معرفته قبل قوله في معرفته وعن أبي عبد الله رضي الله عنه فيمن اشترى شيئًا من الحيوان ثم أقال فيه ومن غيره أن يحضر أنه لا تكون الإقالة ثابتة إلا أن يحضر الدابة أو العبد.



ومن غيره: قال أبو علي^(١) - حفظه الله - وقيل: إنه لا تثبت الإقالة لو لم يحضر. والله أعلم.

وعن أبي الحواري^(٢) وعمن اشترط الشروى والخلاص ثم أدرك ولا يقدر على ذلك. قال: يؤخذ بذلك فإن لم يقدر فعليه رد الثمن. وقال في رجل اشترى شاة فوجد في بطنها خاتم ذهب: إن للبائع الخاتم. قال مسيح: إن عَرَفَهَا فهي له، وإن لم يَعْرِفَهَا فهي مثل اللقطة.

ومن غيره^(٣): قال: وقد قيل: هي بمنزلة اللقطة والبائع لها بمنزلة غيره.

مسألة^(٤): وعن رجل دفع إلى رجل حَبًّا وأمره أن يبيعه له وأن يأتي له بالثمن فخرج الأمين فباعه على رجل ولم يسلم إليه الرجل ثمن الحب وأنكره إياه^(٥). فاعلم رحمك الله: أنه إن باعه إلى أجل لزمه الغرم لأنه تعدى أمره. وإن كان باعه بنقصد فقد وجدَّ في الأثر في الوصي إذا باع من مال الهالك على وفي ولم يكن وزن له ثم هلك المشتري ولم يصح لهذا بينة أو هلكت البينة فليس عليه غرم، فإن باع على غير وفي لزمه الغرم وليس هذا عندي بأشد من الهالك إلا أن يكون باعه ولم يشهد عليه بينة لم ائتمن عليه الغرم أو باعه لغير وفي، أو باعه لمن يعرف بقطع أموال الناس، والله أعلم بالصواب.

ومن غيره: قال: وقد يوجد عن أبي الحواري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: فيمن باع على رجل صرمة على أن يقشعها من حينه أنه على البائع أجرها وتسليمها إلى المشتري كذلك يكون القياس على قول أن يكون على البائع الجزآن كان على حبل أو صرم أو غير ذلك. والله أعلم بالصواب.

(١) في أ، ب: أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في أ، ب: أنه إن كان.

(٣) في أ، ب: بياض.

(٤) في أ، ب: ومن غيره. بدل مسألة.

(٥) في ب: وأنكره إياه المشتري.



وسئل عن رجل اشترى منه شاة وقبضتها ثم أرسلت الثمن مع رجل غير ثقة وقلت للرجل: ادفع إليه حقه ولم أعلم أنا ذلك ولم أر الرجل صاحب الحق فأسأله عن ذلك قال: قد برئت إلا أن يطلب إليك صاحب الحق وتنكر أنه لم يعطه حقه. ومن غيره: قال: نعم قد قيل هذا. وقال من قال: حتى يكون ثقة ذلك صاحب الحق ويرضى به.

«التوبة من الغش» ومن جواب^(١) أبي عبد الله محمد بن روح رحمته الله: عن رجل كان معه حب يبيعه للناس ثم بدا له أن يخلط عليه حبًا رد ما يريد بذلك الغش ثم ندم على ذلك من قبل أن يبيع منه شيئًا. قلت: هل يجوز له أن يعود يبيع منه شيئًا^(٢) ويعلم المشتري من عنده أنه قد غش ذلك الحب، فعلى ما وصفت: فنعم يجوز له ذلك. ومن أعلم بغشه قبل عقدة البيع فهو غير غاش. والله أعلم.

ومن غيره: قال: نعم. وقد قيل: لا يجوز له ذلك إلا بعد التوبة ولا يمكنه غير ذلك. وعنه: وعن رجل باع حبًا فيه نجاسة ثم ندم على ذلك ورجع يعلم من أباع عليه ذلك الحب النجس، ويستحله فأحل له المشتري ثمن ذلك الحب على هذه الصفة فعلى هذه الصفة فإذا أوسععه على دينونة من البائع للمشتري بما يلزمه له في ذلك اختيارًا من المشتري للحل من غير أن يلزمه شيء ولا شبهة في ذلك مع صدق التوبة إن شاء الله.

وقلت له: إن لم يقدر على الجميع الذين باع عليهم ما يلزمه في ذلك. فاعلم أن كل فريضة لم يمكن القدرة عليها، الذي قد لزمه فرضها فله العذر عند الله بصدق الدينونة وإخلاص المجهود ولا يكلف الله نفسًا إلا وسعها، ولولا ذلك كذلك لما كان لعاص توبة إذ لا يقدر العاصي على درك الأيام الماضية الذي عارضته فيها أن يقيم تلك الفرائض التي كانت في تلك الأيام

(١) في أ، ب: ومن غيره: من جواب.

(٢) في ب: ولم يعلم المشتري من عنده.



لزمته وضيعها لكن الله يقبل التوبة عن عباده ويعفو عن السيئات ويعلم ما تفعلون من معصية أو طاعة وهو بكل شيء عليم.

ومن غيره: قال نعم. إذا لم يدرك ذلك فرق على الفقراء بقدر ما ينقص من ثمن تلك السلعة وإن هو تكلم به فحسن، وسألت عن رجل باع لرجل مالا لا يعرفانه جميعاً، قلت: حلال ذلك أم حرام فإذا كان المال للبايع واتفقا على ذلك وتراضيا فهو حلال وليس في ذلك حرام، وإن رد أحدهما النقص فهو منتقض.

«العلم بالمبيع»: وعن رجل باع أرضاً لرجل وكان المشتري يزرعها أو يعملها ويؤدي ثمرها إلى صاحبها ثم قال له: لم توقفني على حدودها. قال: نعم. لم أوقفك عليها ولكنك قد كنت بها عارفاً أفيجوز بيعه أم حتى يطيفه على حدودها. فإذا عرف حدودها ولو لم يطفه عليها فقد جاز البيع وإن قال البايع: لم أعرف حدود ما بعت وقد كان يأكل هذا المال ويزرعه ويأكله لم يقبل ذلك منه. وعن رجل أتى رجلاً يريد^(١) أن يشتري منه فرساً فقال: ثمنه خمسمائة درهم. فقال: اذهب فانظر فيه فإن رضيته إلى خمسة أيام فقد أخذته بذلك الثمن فمات الفرس معه قبل خمسة أيام. قال: يجب على الرجل ثمنه وذلك حين أعلمه رب الفرس الثمن وأما إذا لم يعلمه ثمنه فإنه إن مات في يده^(٢) يضمه. وعن رجل أتى رجلاً فقال: بعني ببعيرك فقال: ثمنه مائة درهم. فقال: أخذه يكون معي فإن رضيته ساومتك على ثمن يكون بيني وبينك فإن مات على هذا الوجه فلا ضمان عليه. وسألت عن رجل اشترى من رجل وصيفاً قدره فقال: إن كان لي بثلاثمائة درهم إن رضيته فانطلق فنظر إليه فرضيه وأظهر للرجل أنه لم يرضه فاستوضعه فوضع له عشرين درهماً. قال: ما يعجبني هذا إن كان رضيه، وقال: إن كان وجده قد تغير عليه لمرض حدث به فلك أن تستوضعه وإن كانت ترضاه بثلاثمائة درهم لأن البيع انتقض بالمرض.

(١) في أ، ب: وعن رجل يريد أن يشتري.

(٢) في أ، ب: لم يضمه.



ومن غيره «بيع الرهن»: قال: واختلف في الرهن إذا باعه المرهن قبل أن يستوفي المرتهن حقه ثبت البيع، وقال^(١) من قال: يجوز البيع وليس للمرتهن إلا حقه، فإن صار إليه حقه تم البيع. وإن لم يصل إليه حقه وجاءت حالة لم يصل إلى حقه بوجه من الوجوه ولم يكن أتم البيع رجع إلى رهنه وكان أحق به.

وفي جواب أبي عبد الله محمد بن روح رحمته الله وعن الذي يكون له الأخ من الرضاعة تركة عليه والده ميراثاً. هل يجوز له بيعه؟ فلا يجوز له بيعه إلا في دين يحيط بجميع ماله^(٢).

«بيع الرحم»: ومن جواب أبي الحسن رحمته الله وعمن باع أخاه من الرضاعة أو غير ذلك فمن يحرم عليه نكاحه. قلت: ما يلزمه في ذلك. فعلى ما وصفت فقد وجدنا في بيع الأخ من الرضاعة أن البيع مردود إن قدر على المشتري منه وإن لم يقدر عليه ولم يعلم أين توجه، فقد أساء فيما صنع ويستغفر ربه في ذلك ويتوب إليه فإني أرجو أن يكفر الله عنه، وهكذا وجدنا في الأثر عن أهل البصرة وهو قولنا. والله أعلم بالصواب.

ومن غيره: وعن امرأة باعت غلامها وقد كانت أرضعته وأكلت ثمنه. قال إن قدرت عليه فتشتريه ثم تعتقه فإنه بمنزلة ولدها.

(١) في أ، ب: زيادة وهي: فقال من قال: لا يجوز البع فيه، وممن يوجد عنه ذلك محمد بن محبوب رحمته الله وقال من قال: موقوف، فمتى استوف المرتهن حقه فقد وجب البيع، وقال من قال: يجوز البيع.

(٢) الدليل على عدم جواز بيع الأخ من الرضاعة: كان رحمته الله نهى عن التفريق بين ذوي المحارم في البيع، ويقول: «من فرق بين والده ولدها أو أخ وأخيه فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة ومن لا يرحم لا يرحم» رواه الإمام أحمد في مسنده والترمذي والحاكم، فيض القدير رقم ٨٨٨٧ ج ٦ عن وفاء الضمانة بأداء الأمانة ٣٣/٤ رقم ٢٧.



ومن غيره: وإنما ينزع من يد المشتري السرقة والغصب والمظالم ونحو ذلك.
ومن غيره: قال: نعم. وقد قيل في الغصب أيضًا: إنه لا سبيل له إلى
انتزاعه أن يجمع بين البائع والمشتري ثم حيثئذ يأخذ ماله، لأن المشتري
ليس بغاصب وإنما اشترى بسبب دخل فيه المشتري فلا يبطل ماله فافهم
ذلك. والله أعلم.

ومن جواب أبي الحسن رحمته الله وذكرت فيمن يشتري نصف دابة بكذا وكذا
درهمًا. قلت هل يكون هذا البيع^(١) ثانيًا لا رجعة لأحدهما فيه إلا ما أقاله إذا
كان البيع على حضرة الدابة فليس فيه رجعة إلا بالإقالة أو بعيب يظهر في
الدابة مما يرد به البيع.

ومن غيره: قال: نعم. وقد قيل: إن ذلك لا يجوز لأنه لا يباع لأحد^(٢) حصته
من الدابة إلا بعد ذبحها ويكون في ذلك الضرر، وكل ما كان فيه الضرر كان
فيه الحكم إن لو كان تحاكما أجبر على بيعه وتخليصه ولا يقدر على أخذ
البعض دون البعض ولا يعرف النصف بالتعبير والتحري، ولا هو مما ينقسم
في حال الشرى فلا يجوز ذلك وهو من المجهول والغرر، والله أعلم بالصواب.

وعن أبي الحواري رحمته الله وذكرت فيمن نواشي^(٣) من شاة من ناسًا ويأخذ
دراهم. فلما ذبحوا الشاة فإذا عجفا فلم يعجبهم، على ما قال: إنه يزن لهم
بالدراهم كانوا أبصروا الشاة أو لم يبصروها أو منهم من أبصر ومنهم من لم
يبصر هل لهم رجعة على هذا الرجل إن لم يريد لحم هذه الشاة. فعلى ما
وصفت فإن كانوا أمروه أن يذبحها برأيهم يأخذون من لحمها على سعر

(١) في أ، ب: لأنه لا يبلغ إلى أخذ حصته من الدابة. وهذا أصح من واحد.

(٢) في أ، ب: وذكرت فيمن يساوي إناسًا من شاة معه ناسًا.

(٣) الصحيح: هذا البيع ثابتًا.

معروف فذبحها عن رأيهم فلما ظهر لحمها لم يرضوه فهذا بيع مجهول وعليهم له أن يقوم شاته مذبوحة وتقوم غير مذبوحة، فإن فضلت قيمتها حية على قيمتها مذبوحة ردوا عليه فضل القيمة وله شاته وإن لم يفضل قيمتها حية على قيمتها مذبوحة فليس له عليهم شيء وله شاته.

«بيع العنب»: وذكرت فيمن يبيع التمر فيجيء إليه رجل يعرف أنه يشرب النبيذ فيقول المشتري للبائع: أنا أريد أن أطبخه نبيذًا هل يجوز لمن بايعه^(١)؟ فنعم، إذا كان يريد طبخه خلا لعله أراد حلالًا فلا بأس وإن كان يعلم أنه بطبخه حرامًا فلا يعينه على شرب الحرام إذا كان يعلم أنه يشربه حرامًا. والله أعلم بالصواب^(٢).

ومن جوابه: وقلت: ما تقول في رجل له جارية تسراها فولدت منه ولدًا ثم احتاج إلى بيعها بلا دين عليه، والولد معه فعلى ما وصفت فقد وجدنا عما يرفع عن أبي عبد الله محمد بن محبوب - رحمهما الله - أن له أن يبيعها إن شاء. والذي نجبه نحن في ذلك أنه إن احتاج إلى بيعها في دين عليه أو لحاجة منه لم يجد بدءًا من ذلك باعها، وإن استغنى عن ذلك وهي أم ولده والولد معه فلا يفرق بينها وبين ولدها. والله أعلم بالصواب^(٣).

(١) هل يجوز لمن يبايعه.

(١) ورد النهي عن بيع العنب لمن يتخذه خميرًا: عن ابن مسعود عند الحاكم وعن بريدة عند الطبراني في الأوسط من طريق محمد بن أحمد بن أبي خيثمة بلفظ: «من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه من يهودي أو نصراني أو ممن يتخذه خميرًا فقد تقحم النار على بصيرة»، حسنه في بلوغ المرام وأخرجه البيهقي بزيادة: «أو ممن يعلم أن يتخذه خميرًا» عن نيل الأوطار ١٥٤/٥.

(٢) النهي عن بيع أم الولد:

١ - عن أبي أيوب قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «من فرق بين والسدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة» رواه أحمد والترمذي، نيل الأوطار ١٦١/٥.

٢ - وعن علي - كرم الله وجهه - أنه فرق بين جارية وولدها فنهاه النبي ﷺ عن ذلك ورد البيع. رواه أبو داود والدارقطني. عن نيل الأوطار ١٦٢/٥.



وقول المسلمين أولى من محبتنا نحن وإنما ينبغي لنا أن نتبع ولا نبتدع. ومن غيره: قال: نعم وهذا كله إذا كان الولد صغيرًا ولا غنى له عن أمه. وأما إن كان كبيرًا فلا كراهية في ذلك لأنه ليس بين أصحابنا اختلاف في بيع أم الولد في الدين وغير الدين، وإنما يقول: لا تباع أم الولد المتفقهون من قومنا: والله أعلم بالصواب.

ومن غيره وقال: لا يفرق بين الأمة ولدها إذا كان مملوكًا وكان صغيرًا ولا يبيعه سيده وحده ويمسكها ولا يبيعها وحدها ويمسكه حتى تصير ولدها في حد الاكتفاء عنها، لا يضيع ولا يلتفت عليه مولاه، ولكن إذا كان ولدها منه فأراد بيعها كان له ذلك لأنه أولى بولده ولا يضيعه إن شاء الله ومن غير الكتاب: ووجدت نسخة أن الاكتفاء: قال بعضهم: إذا بلغ سبع سنين أو ثمان، وقال آخرون: إذا استغنى عن أمه، وقال آخرون: إذا استنجد بنفسه ولبس ثوبه. وعندي إن قول من قال: إذا استغنى عن أمه أشبه بأصولهم. ووجدته عند عبد الله بن بركة^(١).

رجع^(٢): ولا يلتفت عليه مولاه ولكن إذا كان ولدها منه فأراد بيعها كان له ذلك لأنه أولى بولده ولا يضيعه إن شاء الله.

(١) في أ، ب: زيادة: الاكتفاء عنها.

(٢) في أ، ب: نقص الفقرة رجع ولا يلتفت... ومن غيره.

= وقال في نيل الأوطار: ١٦٢/٥: فقد حكى الإمام يحيى أنه إجماع - عدم جواز التفريق - حتى يستغني الولد بنفسه.

وقد اختلف في انعقاد البيع: فذهب الشافعي إلى أنه لا ينعقد، وقال أبو حنيفة وهو قول للشافعي أنه ينعقد.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يحرم التفريق بين الأب والابن والراجح - والله أعلم - عدم التحريم بعد استغناء الابن عن أمه وعن أبيه أي انتهاء مدة الحضانة. والله أعلم.



ومن غيره: وحفظ الثقة عن أبي مروان عن رجل باع لرجل جارية عليها حلي ذهب وفضة. قال البائع للمشتري: وما كان عليها من حلي فهو لها فأخذها المشتري على ذلك، ثم أن المشتري باعها ثم أراد أن يأخذ حليها فقال أبو مروان: ليس له أن يأخذ حليها.

ومن غيره: قال: نعم لأن البائع الأول أقر لها بالحلي إقرارًا والإقرار فيه اختلاف من قول لمسلمين إذا أقر العبد بشيء. فقال من قال: هذا للعبد وليس للسيد أن يأخذه. وقال من قال: هو للسيد وليس للعبد شيء وقال من قال: إن شاء السيد أن يأخذه لم يمنع منه وهو للعبد. وقال من قال: لا يُسلم إلى السيد ولا إلى العبد ويشتري به العبد وهو بمنزلة ميراث العبد وهو موقوف. فإن مات العبد قبل أن يعتق أو يباع فهو لسيد. ومنه العطية والوصية في هذا بمنزلة.

قال أبو علي^(١): حفظه الله: إن أملاك العبد على ثلاثة أوجه، فمنها ما اكتسبه العبد فهو للسيد ولا أعلم في ذلك اختلافًا ومنها ما ورثه العبد فهو موقوف عليه حتى يباع ويشتري به أو يعتق فيسلم إليه فإن مات قبل ذلك رجع الميراث إلى غيره ومن كان يرث الميت وليس للسيد^(٢) في ذلك شيء ولا أعلم في ذلك اختلافًا. ومنها ما أقر العبد به وصار إليه على وجه الإقرار والعطية أو الوصية ففي جميع ذلك اختلاف. وقال بعض: إنه^(٣) للعبد وإن شاء المولى أن يأخذه أخذه. وقال بعض: إن كان قليلاً دفع إليه وإن كان كثيرًا اشتري به، وقال بعض: إنه للسيد دون العبد والله أعلم. وقال سعيد بن محرز: إن العبد إذا بيع أو أعتق فله ما له الظاهر.

(١) قال أبو علي الحسن بن أحمد رَحِمَهُمُ اللَّهُ.

(٢) في أ، ب: وليس للعبد في ذلك شيء.

(٣) في أ، ب: وقال بعض وذلك للعبد.



ومن غيره: وقد يوجد في العتق اختلافًا في المال الظاهر وأما في البيع ففيه اختلاف، وقد يوجد أنه إذا بيع العبد فماله الظاهر والباطن للبايع إلا أن يشترط المشتري، ووجد ذلك عن أبي الشعثاء جابر بن زيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فالعتق أولى من البيع^(١).

ومن غيره: قال: قد اختلف في ذلك، فقال من قال: في العتق أنه للسيد ظاهره وباطنه. وقال من قال: الظاهر للعبد في العتق والباطن للسيد وهذا القول أحب إلينا في العتق. وأما في البيع فالقول الأول أحب إلينا، والمال كله للبايع إلا أن يشترط المشتري ظاهرًا وباطنًا.

وعن امرأة ورثت من أبيها سدس ماله ثم قالت: لأحد بنيها: تراني يا بني بايعت أخاك فلانًا سدسي كما اشتري من فلان وقد كان اشتري من فلان حصته له من ذلك الميراث من زوجة أو ولد ثم ماتت الأم بعد ذلك. قلت: هل يثبت قولها بالبيع إذا لم يسم من أي الأنواع باعت ويكون حجة على الأخرى الذي قالت له: إنها باعت سدسها على أخيه ولم تسم السدس مالا ولا غيره أم له ميراثه من ذلك السدس وتكون على الآخر البينة إذا ادعى الشراء. فيعجبني في الحكم أن لا يثبت هذا القول منها حتى يُسمى. وأما في الاطمئنان فذلك إليه. وقالت: هل يسعه أخذ الميراث ولو اطمأن قلبه إنها إنما باعت سدس مالها على ابنها مما ورثت من أبيها أم لا تضره تلك الاطمئنان ويسعه أخذ ميراثه من والدته من ذلك السدس ولا شيء عليه في ذلك. فلا يعجبني لأحد أن يترك حكم الاطمئنان إذا لم يرتب في معانيها وإن أخذ معاني الحكم لم أقل إنه أخطأ في الحكم والله أولى من مخالفة حكم الاطمئنان.

قال أبو سعيد - حفظه الله -: إنه جاء في الأثر وحفظنا ذلك عما أخذنا عنه أن الرجل إذا قدم رجلاً دراهم بشيء من الطعام مما يكال ويوزن ولم يسميا

(١) في أ، ب: فالعتق أولى من البيع في هذا.



ذلك سلفاً وإنما قصداً به إلى الشراء إلا أن الحب لم يكن حاضراً وكذلك غيره من الطعام. فقالوا: إن هذا من البيوع المنتقضة. فإن تناماً على ذلك على ما دخلاً فيه بعد أن يبصر البائع والمشتري ما يتفقان ويقع القبض على ذلك. واختلفوا فيمن علم ذلك من أحد المتبايعين أنه منتقض فقال من قال: لا يقبض هذا البيع إلا حتى يعلم صاحبه أنه منتقض كان ذلك طيباً لا شكر فيه. وإن تاممه حين يقبض ذلك البيع منه ولم يعلمه أنه منتقض فقد أخذ ما هو في ظاهر الأمر جائز ولا ينبغي له أن يكتمه ما يكون عنده أنه لو كان عالماً به لم يتم له وإن هذا شيئاً يشبه كتمان العيب في المبايعه، ولا نقول: إنه أخذ حراماً ولا ظلمه إلا أن يعلم أن صاحبه جاهل بما يلزمه وما له وعليه في البيع فهذا عندنا أفحش المعنيين إذا علم جهالة صاحبه ما دخلاً فيه وأخذه على وجه الاغتنام من ماله فهذا إذا أخذه على هذا كان عليه معنى أن يتاممه من بعد أن يعلمه إن ذلك الأمر كان لك فيه نقض أن لو نقضته ولا يحكم عليه بذلك أن يتاممه إذا كان قد تاممه حين القبض إلا أن هذا أحبنا له على بعض مذهب المسلمين فهذا إذا كان مع هذا أنه لو أعلمه بأن له النقض لنقض. وأما إذا كان تاممه حين القبض وكان معه علم جهالته بذلك ولكنه لو كان عالماً بالنقض لم ينقض عليه واطمأن قلب هذا إلى هذه الصفة فهذا معنى جائز ولا شبهة فيه إن شاء الله. أما إذا قبضه على غير متاممة حين القبض فهذا عليه في بعض القول أن يرجع يتاممه فإن لم يتاممه رد عليه ماله وقبض ماله الذي عليه له. وقال من قال: إذا كان في قبضه على ذلك ولم يرجع عليه يناقضه فيترك ما مضى ما يستأنف. وقال من قال: لو قبضه على غير المتاممة إلا أنه قد سلم ذلك من غير أن يخبره على السبيل الذي كان عليه النقض مما كان بينهما فهذه متاممة بتسليم ماله على الأساس الذي كان بينهما إذا لم يغير ذلك ولم ينقضه والذي يتوسطه أن يكون متاممة عند القبض له فإن لم يتاممه وجهل ذلك ولم يرجع عليه فيترك ما مضى ويصلح ما يستأنف.



مسألة^(١) «البيع المنتقضة»: واختلفوا في البيع المنتقضة التي لا يدخل فيها الربا وإنما هي من وجوه النقض وكان الإجماع على نقضها إن لو نقضت والإجماع على تمامتها إن لو أتمت. فقال من قال: ليس للبائع ولا للمشتري أن يمسك بهذا البيع ولا يعلم صحة تمامه ولا يطيب له إذا علم النقض فيه إلا أن يتامم صاحبه فيتم له ذلك. وقال من قال: إذا هو ليس من طريق الربا أو علم صاحبه بنقض كما علم هذا ويحتمل طيبه مع علمه وتمامته أن لو علم بصاحبه بنقضه بما قد دخل فيه من مال وجاز عليه أو جعل له السبيل إلى قبضه فإن هذا على هذا المذهب جائز لمن تمسك بالبيع فهما حتى من صاحبه نقضاً له فيها كان من صاحبه نقض يوجب عليه الإجماع كان عليه أن يسلم إليه ماله ويكون حاكماً على نفسه له لأنه من حكم عليه الإجماع من المسلمين كان محجوجاً وإن كان في هذا البيع اختلافاً من المسلمين. مما ينقضه بعض المسلمين ويتمه بعض المسلمين فلو وقع النقض من البائع قبل أن يقبضه المشتري لم يكن للمشتري أن يجبر البائع على قبضه لأنه متمسك بقول المسلمين غير محجوج ولا مقطوع عذره ما تمسك بأحد قول المسلمين أو حكم عليه بذلك حكم عدل يجوز حكمه على الرعية من إمام منصوب أو قاضٍ إمام قد جعل له الإمام إنفاذاً لأحكام وجعل له في ذلك ما جعل على نفسه من اختيارات الرأي فإنه إذا حكم عليه الحاكم بشيء كان عليه السمع والطاعة ولم يكن له مع الحاكم توسع برأي أحد من المسلمين لأن الحكم بالرأي لهذا الحاكم واجب وعلى الرعية السمع والطاعة له في ذلك والرضى بحكمه ما لم يخرج حكمه من كتاب الله أو من سنة رسول الله ﷺ ومن إجماع المسلمين وأما إن حكم عليه بذلك حاكم من غير أن يكون له السمع والطاعة على الرعية بالقرض فليس عليه في ذلك حجة

(١) في أ، ب: لا يوجد كلمة مسألة.



لأنه أحد الرعية وليس له حجة على الرعية إلا أن يكون فيه حكم من كتاب الله تبارك وتعالى أو من سُنَّة رسول الله ﷺ ومن إجماع المسلمين فما كان هذا الخصم محجوجًا وكان القائم عليه بهذا الحكم ممن قام عليه وقدر بالقيام عليه حجة عليه وكان القائم عليه بهذا الحكم وقدر بالقيام عليه حجة فكان هذا على وجه الإنكار ولكن من قدر على الإنكار بما يكون له اليد بالإنكار والقدرة على الإنكار حجة، على من قام بذلك عليه وإن كان قد صار المشتري إلى قبض ذلك الشئ. فليس للبائع عليه حجة بهذا الحكم وقدر بالقيام عليه حجة وهذا في تسليم ما قبض من ماله إذا توسع بشيء من قول المسلمين وكان القول فيه كما مضى في الحجة في أمر البائع ما لم يتسلم والله أعلم بالصواب.

وحفظ أبو عبد الله رَحِمَهُ اللهُ فيمن اشترى جارية من رجل ثم جحد الشراء أو اشترى مالا ثم جحد الشراء وطلب إليه البائع الثمن فجحده وأنكره إنه لم يشتري منه شيئًا. فإذا لم يكن عند البائع بينة وحلف المدعى إليه الشراء فإنه يجبر على أن يبرئ البائع من ذلك البيع إن كان اشتراه منه.

قال أبو عبد الله في رجل اشترى من رجل جرابًا من تمر بلعق فوجد فيه صرفان وطلب نقض البيع، إن البيع تام وبندله مكان ذلك التمر صرفان تمر بلعق، قلت: فإن كان أكثره تمر صرفان. قال: نعم. إلا أن يكون كله تمر صرفان. قلت أوليس وجد فيه غير ما شرط له. قال: هكذا جاء الأثر.

ومن غيره: وقال أبو محمد في رجل يعطي الرجل حصته من دار يقول: قد أعطيت فلانًا حصتي أو بعثت لفلان حصتي. قال: يكون له حصته ما كان إذا صحت ثلث أو ربع أو خمس ما صح له فهو للمعطي وللمشتري إذا كان البائع أو الواهب ميتًا. وإن كان حيًا فرجع عن البيع والعطية وادعى الجهالة كانت له الرجعة وعن موسى بن علي وعن رجل باع أرضًا فيها شجر مثل الحلف



والأصل^(١) فباعها الرجل من حد إلى حد ثم أحرقها المشتري فلما ظهرت احتج البائع إني بعثت شيئاً مغطى لم أحط به علماً وقلت: إن باعها أرضاً معمورة تزرع ومعها خراب فيه حجارة فباعه من حد إلى حد بثمن معروف عمارها وخرابها فعمرها المشتري وأخرج من ذلك الخراب مثل العمار فما نرى لمن احتج في مثل هذا حجة إذا نظر إلى جملة الأرض وعرف حدودها، وقد يعمر الناس ويصلحون من بعد الشراء فما نرى له حجة في مثل هذا. والله أعلم.

وعن رجل اشترى من عند رجل شراء وأشهد شاهدين إني اشتريت من فلان كذا بكذا وكذا من الثمن. ولم يسم الثمن فلما طلب البائع الثمن قال المشتري: لم أقبض ما بايعتك عليه فادفع إليّ وأعطيك الثمن. فالرأي معنا أن على البائع شاهدين أنه قد دفع إليه ما باع.

ومن غيره: عن محمد بن محبوب: وقال: إذا أقرض رجل رجلاً دنائير لم يكن له أن يأخذ إلا دنائير، وإذا أقرضه دراهم كان له أن يأخذ دنائير بالصرف قال أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله - وقد قال بعض: إن ذلك جائز كله أن يؤخذ بالدنائير دراهم وبالدراهم دنائير، وأحسب أن ذلك يوجد عن أبي أيوب رضي الله عنه وعن قتادة^(٢) عن سعيد بن المسيب أنه قال: في رجل اشترى بيعاً مما لا يكال ولا يوزن أبيعه قبل أن يقبضه. قال: لا بأس به هكذا قال الربيع

(١) الحلف والأصل: الحلف من الحلفاء نبات معروف يستعمل لصناعة الورق. الأصل: أعتقد والله أعلم أنها نبات الأثل: قال في المصباح: شجر عظيم لا ثمر له الواحدة أثلة. المصباح المنير ٩/١.

(٢) قتادة: هو قتادة بن دعامه، حافظ العصر وقدة المفسرين أبو الخطاب السدوسي البصري الضرير الأكمه. روى عن عبد الله بن سرجس وأنس بن مالك وأبي الطفيل الكناني وسعيد بن المسيب والضر بن أنس والحسن البصري، وغيرهم كثير رضي الله عنه روى عنه أيوب السخيتاني والأوزاعي، وحماد بن سلمة وعمر بن الحارث المصري، وشعبة بن الحجاج وغيرهم. توفي رحمته الله سنة ١١٧ هـ - وقال ابن عليه: توفي سنة ١١٨ هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ٢٦٩/٥ - ٢٨٣، وطبقات ابن سعد ٣٢٩/٧ - ٣٣١، الجرح والتعديل ١٣٣/٧، وفيات الأعيان ٨٥/٤.



وأما ما يكال أو يوزن فلا يبيعه حتى يقبضه، وليس للوكيل أن يأمر ببيع ما وكل فيه إلا أن يجعل له ذلك الذي وكله. وكذلك إذا وكل في شراء شيء فليس له أن يوكل في ذلك غيره.

ومن غيره: وعن رجل أن يبيع ثوبًا فيطرحه إلى غسال يغسله بالبيض. قلت: هل يكون ذلك غشًا. فمعي أنه من الغش إذا كان ذلك مما يزيد في صفحته غلطًا ويسد^(١) فيه وإن كان خلاف ذلك إنما يزيد في بياضه وحسنه ولم يكن عندي غشًا، وعن بيع ثمرة السدرة بحب مسمى إلى أجل أو في حين ذلك. قلت: هل يجوز فإذا أدركت فقد اختلف في ذلك فأجاز ذلك بعض ورده بعض وأما الذي يرى الشيء مع يتيم ومال غائب ثم يراه في يد من يزعم أنه اشتراه فمعي أنه في بعض القول أنه إذا أمكن تحوله إلى من هو في يده ببيع معانسي الحلال بما يدعي فإنه يجوز تصديقه في ذلك ما لم يزال حال تصديقه بمعنى يغلب عليه. وفي بعض القول عندي أنه بحاله حتى يصح له ما يدعي بوجه صحيح. وعن رجل يسلف دراهم فقال له آخر: أولني تلك الدراهم أو شيئًا منها فقال له: قد وليتك هذه الدراهم ولم يقل: قد أسلفتك. فعلى ما وصفت فإن كان هذا المستلف أعلم الآخر بكم تسلف هذه الدراهم فولاه الدراهم على معرفة الدراهم من الطعام ومعرفة الأجل فهذا ثابت على المتولي والتولية^(٢) معنى في السلف غير المبتدئ بالسلف^(٣) وإن لم يكن أعلمه كم السلف ولا متى الأجل فليس له إلا رأس ماله على المتولي. قلت لأبي سعيد: ما تقول في هذا؟ قال: هكذا يشبه عندي لأنه كأنه

(١) في أ، ب: ويشدد فيه.

(٢) في أ، ب: والتولية في السلف غير المبتدئ بالسلف.

(٣) التولية: وهو نوع من أنواع البيوع. وهو بيع مثل الثمن الذي اشتراه البائع به من غير زيادة ولا نقصان.



بيع حاضر وليس هو بيع غائب وإنما قيل: لا يجوز توليه السلف أن^(١) يكون له على الرجل سلف مائة درهم فيوليه إياها وهي غير حاضرة لأنه هنا كأنه بيع الدين ولا يجوز بيع الدين.

ومن غيره: وعن علي البسياني: رجل سلف رجلاً سلفاً ثم ولاه رجلاً آخر وأعطاه رأس ماله يجوز ذلك أم لا. قال: قد روي أن ذلك جائز وأحب إجازته إذا كان ولاه ذلك السلف قبل محله، وأما إذا حلّ ولا يجوز حتى يقبضه لأن السلف ضرب من البيوع والتولية في البيوع جائزة. والله أعلم بذلك.

وعن رجل سلف رجلاً بطعام فلما حل عليه باعه له بدراهم مسماة عاجلة أو آجلة يجوز ذلك أم لا. قال: لا يجوز ذلك البيع ولا لغيره حتى يقبضه منه قلت له: فإن أخذ بهذه الدراهم نخلاً أو حيواناً يجوز ذلك لهما أم لا؟ قال: الأصل في ذلك فاسد والقضاء لا يثبت وهو منتقض أيضاً. قلت: فإن استغل من النخل غلات يلزمه ردها أو رد ما استغل منها أم لا. قال: الله أعلم فإذا لم يكن قضاء جائز في الأصل وكان فاسداً فرد الغلة عليه على قول بعض الفقهاء. وبعض لم يرد ما كان يبيعه فاسداً فأنظر في ذلك.

ومن جواب أبي عبد الله محمد بن روح رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن الذي يكون له أخ من الرضاعة ترك عليه والده ميراثاً له يجوز له بيعه. فلا يجوز له بيعه إلا في دين يحيط بجميع ماله.

ومن جواب أبي الحسن رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وعن باع أخاه من الرضاعة أو غير ذلك ممن يحرم عليه نكاحه. قلت: ما يلزمه في ذلك فعلى ما وصفت، فقد وجدنا

(١) في أ، ب: إلا أن يكون.



في بيع الأخ من الرضاعة أن البيع مردود إن قدر على المشتري وإن لم يقدر عليه ولم يعلم أين توجه فقد ساء صنع ويستغفر ربه في ذلك ويتوب إليه فإني أرجو أن يكفر الله عنه، وهكذا وجدنا في الأثر عن أهل البصرة، وهو قولنا، والله أعلم بالصواب^(١).

وعن امرأة باعت غلامها وقد كانت أرضعته فأكلت ثمنه. قال: إن قدرت عليه فتشتره ثم تعتقه فإنه بمنزلة ولدها، ومما يوجد أحسب أنه عن أبي عبد الله عليه السلام وعن الودك بالودك والدهن بالدهن نظرة أو بالسمن أو بالشحم فكل هذا لا يجوز بعضه ببعض نظرة، ولا يجوز الشحم باللحم لأنه منه^(٢).

ومن غيره: قال: وقد قيل: لا يجوز اللحم بشيء من الأوداك نظرة لأنه أيضًا من الأوداك والله أعلم.

ومنه: وقلت: وكيف إذا اختلف النوعان أهو إذا كان كل شيء أصله من شيء وإذا اختلف أصلهما أو إذا اختلف حالهما ونظرهما فليس ذلك عندنا كذلك في الأدهان والأوداك والأطعمة. وقد يكون الزيت أصله ولونه غير أصل السمن فلا يجوز أحدهما بصاحبه نظرة ويكون أصل البر ولونه غير أصل الذرة ولونها. وكذلك التمر فلا يجوز شيء من ذلك بشيء نظره ولكن إذا اختلف النوعان من غير الأطعمة والأوداك والأدهان نظرة وكذلك ما تنبت الأرض.

(١) بيع الأخ من الرضاعة أو الابن من الرضاعة: ذكر العلماء أن هذا البيع لا يجوز وعلى البائع أن يسترجع البيع، وعلى الأم أن تسترجع ابنها من الرضاعة لما ورد عن النبي في ذلك عن رسول الله ﷺ يقول: «من فرق بين والده ولدها أو أخ وأخيه، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة، ومن لا يرحم لا يرحم» (سبق ذكره).

(٢) الودك: دسم اللحم، ودجاجة وديكة أي سمينة، وديك وديك أيضًا سمين.

ومن غيره: من جواب أبي علي الأزهر بن محمد^(١) فيما أحسب، وعن رجل اقترض من رجل قفيز ذرة فلما طالبه. قال الحسبه^(٢) عليّ ثمنًا إلى أجل. قلت: هل يجوز ذلك؟ قال: فإن فعلا ذلك وتتامما عليه فلا أراه حرامًا وإن نقضه أحدهما فهو منتقض عندي.

قال غيره^(٣): قال: قد قال من قال: ولا نعلم في ذلك اختلافًا إلا أنه فاسد وذلك من الربا الذي نهى عنه النبي ﷺ وهذا مما نهى عنه ﷺ وعن بيع الكالئ بالكالئ. والله أعلم^(٤).

وسألت عمن أراد أن يشتري أترجًا أو بطيخًا فقلبه أو مسه بغير رأي صاحبه قال: لا حتى يستأذن.

قال أبو الحواري: لا بأس بذلك ما لم يحدث فيه حدثًا وعن رجل يبيع شاة فيقول هذا: تأكل النوى أو تحلب صاعًا من لبن فلما صارت في يد

(١) في أ، ب: قال: احسبه علي.

(٢) في ب: ومن غيره.

(١) أبو علي الأزهر بن محمد: من علماء عُمان المعدودين قال في كشف الغمة ص ٢٩٣: ثم من بعد هؤلاء الثلاثة مدار أمر أهل نحلة الحق من أهل عُمان على أبي المنذر وأبي محمد بشير وعبد الله بن محمد بن محبوب رحمهم الله وأبي علي الأزهر بن محمد بن جعفر وأبي الحواري المعروف بالأعمى. وكان هؤلاء في ذلك العصر مفزع أهل عُمان.

(٢) الحديث: عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ قال في نيل الأوطار: ١٥٦/٥: صححه الحاكم على شرط مسلم وتعقب بأنه تفرد به موسى بن عبيدة الربذي كما قال الدارقطني وابن عدي. وقد قال فيه أحمد: لا تحل الرواية عنه عندي ولا أعرف هذا الحديث عن غيره، وقال: ليس هذا أيضًا حديث صحيح ولكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين، وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث. يؤيده ما أخرجه الطبراني عن رافع بن خديج أن النبي ﷺ نهى عن بيع كالئ بكالئ.



المشتري أو هي - لعله فإذا هي - لا تأكل النوى ولا تحلب صاعًا فالبيع تام وإنما هذا خبر منه إلا أن يكون شرط له ذلك عند البيع وكذلك إن قال له: ثنية فإذا هي مُستة.

وقال ابن محبوب: إذا أسود العنب جاز بيعه^(١).

ومن غيره: وحفظ أبو عبد الله محمد بن أبي غسان عن أبي المؤثر. وفيمن اشترى شجرة فلما قطعت ظهر في داخلها عيب أنه لا نقض في البيع وهي لازمة لمن اشتراها.

ومن غيره: قال: وقد قيل: ينتقض البيع إلا أن يمكن أن يكون يحدث العيب بعد البيع فلا نقض فيه. وإذا انتقض البيع كان على القاطع للبايع ما نقص من قيمتها قائمة غائبة.

ومن جواب العلاء بن أبي حذيفة ومحمد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم. وعن رجل بينه وبين رجل عبدًا أو دابة فقال أحد الشريكين: إما بع لي وإما بعث لك. قال هذا: لا أبيع لك ولا أشتري. فأما موسى فيقول: لا يجبر على البيع ولا على الشراء. وقال غيره في شركة الحيوان^(٢): إما يبيع وإما يشتري، وإن كان عليه دين هل عليه أن يبيع آلة صناعته إذا لم يكن له

(١) بيع العنب إذا أسود: عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي. وقيل: وما زهوها؟ قال: تحمار وتصفار. وفي رواية: (وعن السنبلي حتى يشتد ويطيب ويبيض ويأمن العاهة وعن بيع العنب حتى يسود)، وكان ﷺ يقول: «إذا منع الله الثمرة فلم يستحل أحدكم مال أخيه». (انظر: نيل الأوطار ٢٧٥/٥).

(٢) شركة الحيوان: اشتراك اثنين فأكثر في شراء حيوان أو حيوانات فهنا المال من الجميع والاتفاق على شروط المنفعة المترتبة على الشركة، فعند الفسخ لا بد من الاتفاق على كيفية الفسخ وإذا لم يتم الاتفاق تم بيع الحيوان عن طريق المناذاة ويأخذ كل واحد حقه. والله أعلم.

مال. فنعم تباع آلة صناعته. وقال من قال: للغرماء ما فوق الإزار نقول: لا يتركه له إلا الإزار ليواري عورته^(١).

قال^(١) أبو علي حفظه الله: وقد قيل: ليس عليه أن تباع آلة صناعته والله أعلم.



(١) في ب: هذا القول غير موجود.

(١) ما يبقى للمفلس بعد الحجر عليه: يعلن القاضي أن فلان ابن فلان قد حجر عليه لإفلاسه فيمنع بيعه وشراؤه وجميع إقاراته وليس له فقط بشراء ما يحتاجه لطعامه وشراؤه ولا يزيد عليه عن طريق مندوب القاضي. وهذا ما حصل مع معاذ بن جبل عليه السلام عندما حجر عليه النبي صلى الله عليه وآله عندما لحقته الديون واستغرقت جميع أمواله ما رواه الدارقطني وصحح الحاكم إسناده أن النبي صلى الله عليه وآله حجر على معاذ بن جبل عليه السلام وباع ماله في دين كان عليه وقسمه بين غرمائه فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم، فقال لهم النبي صلى الله عليه وآله: «ليس لكم إلا ذلك». وقد وردت أحاديث توضح أخذ متاعه بالدين الذي عليه: منها ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله قوله: «أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعيته». وحديث آخر: «من أدرك متاعه بعيته عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به» (انظر: نيل الأوطار ٢٤٢/٥).

الباب التاسع في السلم

رجع إلى كتاب أبي جابر.



(١) ومن غيره: باب في السِّلْم^(١):

(١) في أ، ب: لا يوجد من غير.

(١) السِّلْم: تعريف السلم لغة: قالوا: السِّلْم والسلف واحد لغة أهل العراق، والسلم لغة أهل الحجاز. يقال: سلم وأسلم، وسلف وأسلف، بمعنى واحد إلا أن السلف يكون قرضاً أيضاً. المبدع شرح المقنع ١٧٧/٤.

والسلم: سمي لتسليم الثمن دون العوض، والسلف في اللغة التقديم قال تعالى: ﴿يَمَّا أَتَيْنَاكَ فِي الْآيَاتِ لَمَالٍ﴾ [الحاقة: ٢٤].

السلم اصطلاحاً:

عند الحنفية: بيع آجل بعاجل. قال الطحاوي: وهذا كقول بعض العلماء هو عقد موصوف في الذمة ببذل يعطى عاجلاً: (حاشية الطحاوي ١٢٠/٣).

عند المالكية: بيع موصوف في الذمة بغير جنسه مؤجلاً: (انظر: منح الجليل شرح مختصر خليل ٣٣١/٥. بيع معلوم في الذمة محصور بالصفة بعين حاضرة.

عند الشافعية: قال النووي الشافعي: عقد على موصوف في الذمة ببذل يعطى عاجلاً بمجلس البيع.

عند الحنابلة: عقد موصوف في الذمة، مؤجل بثمن مقبوض في مجلس. انظر: المبدع شرح المقنع ١٧٧/٤، وقال عبد الرحمن البنا في بلوغ الأمان حاشية على ترتيب مسند الإمام

أحمد بن حنبل الشيباني ٨١/١٥:.



وهو عندنا السلف، والسلف عندنا بالدراهم والدنانير ومعرفة وزن ما يسلفه من ذلك. وإن سلفه مثقالاً حاضراً بكذا من الطعام فجائز إلى وقت معلوم، وأما إن قال: هذا المثقال صرفه كذا وكذا من الدراهم وكل درهم من ذلك بكذا وكذا فلا يجوز وإن دخل في السلف خيار ولو ساعة ففيل: إنه يفسده ولا يجوز في السلف قبل محله الحوالة. والتولية وإذا رجع صاحب السلف إلى رأس ماله لبعض الأسباب فلا يأخذ به شيئاً من العروض ولا يأخذ إلا رأس ماله.

ومن غيره: ومن جواب لأبي عبد الله محمد بن عثمان فيما أحسب وأما البيدار الذي أسلفه جراب تمر بحنطة ففيل: إنه لا يجوز فهو عندي كذلك لأن بيع الطعام بالطعام لا يجوز نسيئة، وأما ما ذكرت أنك لقيته. وقلت له: إن ذلك لا يجوز، فقال: تحسبه عليه إلى الصيف كما تحسبه على أصحابك وانكما اختلفتما في وقت القضاء فإن اتفقتما على الثمن فجائز أن يأخذ منه

= سمي سلفاً: لتسليم رأس المال في المجلس، وسلفاً لتقديم رأس المال. وعند الإباضية: جاء في شرح النيل وشفاء العليل: هو شراء بنقد موزون حاضر لنوع من الثمنات معلوم بكميار وأجل ومكان معلومات وإشهاد - ٢٣٢/٨. الأدلة على مشروعيته: من الكتاب: قال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الْزَبُورُ مَمْوُناً إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَآكُتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢] قال الإمام الشافعي رحمه الله... إلى ابن عباس رضي الله عنهما قال: أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى في كتابه وأذن فيه ثم قرأ الآية.

وقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥].

من السنة: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون في التمر الستين والثلاث. فقال: «من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» ورواية البخاري: «من أسلف في شيء». عن بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٧٤ قال: متفق عليه، نيل الأوطار ٢٢٦/٥ قال: رواه الجماعة.



بقيته حبًا على ما يتفقان عليه. وقال قوم: لا يجوز ويعجبني إجازة ذلك إذا وقع الاتفاق بينك وبينه دراهم وقضائك بالدرهم حبًا وعروضًا وأما إن اختلفتما ولم تتفقا على الثمن كان عليه أن يرد عليك تمرًا مثل التمر الذي أخذه منك أو جرابًا مثله. وإن اختلفتما في الجراب ولو لم يعرف وزنه كان القول في مقدار قوله مع يمينه.

ومن غيره: وسألته عن رجل عليه لرجل جري حب ثمن سمك باعه له حالًا وعلى الرجل له جري حب له^(١) سلف هل يقاصصه. قال: لا. قال: وليس أعلم في ذلك اختلافًا. قلت: فإن كان عليه لرجل حب من قبل شيء باعه له إلى أجل ومن قبل سلف أو على الرجل له جري حب سلف، هل يقاصصه بسلف. قال: قد أجاز ذلك بعض ولم يجزه بعض^(٢)، وقال كذلك عليه له جري حب سلف أيقاصصه به أم لا؟ قال: وهذا قد اختلف فيه أيضًا بعض أجازوه وبعض لم يجزه. ومن غيره «المقاصصة»^(٣): قال من قال: إن السلف لا تجوز فيه المقاصصة^(١) بوجه من الوجوه ولا يجوز إلا قبضه ولا تجوز فيه المقاصصة بسلف ولا غيره.

(١) في أ، ب: لا يوجد «له».

(٢) في أ، ب: قال: قد أجاز ذلك بعض ولم يجزه بعض، وقال: وكذلك عليه جري حب من قبل إجازة وعلى الرجل له جري حب سلف أيقاصصه به أم لا؟.

(٣) في أ، ب: من قوله ومن غيره. إلى قول: والله أعلم. وأنا لا أحب المقاصصة..... هذه الفقرة كاملة لا توجد.

(١) المقاصصة: مفاعلة من الجانبين لأن كلًا يقاصص صاحبه أن يستوفي حقه منه لأن القصاص استيفاء الحق، والمقاصصة: بضم الميم وشد الصاد المهملة، هي المساواة والمماثلة، ومنه القصاص وهو معاقبة الجاني بمثل جنايته. قال في الصحاح: تقاص القوم إذا قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره. اصطلاحًا: هي إسقاط مالك من دين على غريمك في نظير ما له عليك. قال ابن عرفة: متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لما له على طلبه فيما ذكر عليهما. انظر: شرح منح الجليل على شرح مختصر خليل ٤١٠/٥ - ٤١١.



وقال من قال: قد تجوز المقاصصة في السلف بالسلف. فعلى قول من يقول ذلك. فلعله تجوز المقاصصة بالسلف في الإجازات لأنه لا يجوز له أن يأخذ إلا حَبًّا وإنما أجاز سلفًا بسلف لأنه لا يجوز له أن يأخذ السلف إلا حَبًّا فكأنه قاصصه بحب فلم يكن هنا والله أعلم. وأنا لا أحب المقاصصة.

وعن رجل طلب إلى رجل سلف عشرة دراهم. فقال له: ليس معي إلا درهمان فقال: أسلفني إياهما وأنا أشتري بهما من عندك حَبًّا، وأستلفهما حتى أستوفي عشرة دراهم فتعاقدنا على ذلك^(١)، ما ترى هذا السلف؟ قال: هذا سلف منتقض وليس للمسلف إلا رأس ماله إذا تعاقدنا على هذا.

رجع «فيما يجوز فيه السلف»: ولا تجوز المضاربة^(١) بشيء من العروض، وأما السلف فيجوز أن يسلف ثوبًا بشاة بسن معروف وأجل معلوم ويسلف بالذهب والفضة بوزن معلوم في شيء من الأنواع معلوم إلى أجل معلوم ولا بأس بالسلم وهو عندنا السلف في العنب وزنًا وصفة معروفة وفي الزبيب كيلًا ووزنًا، وكذلك في النبق كيل معلوم. وكذلك لا بأس به في الفلوس. فقال بعض: لا يجوز السلم باللحم. وقال الربيع في سلف اللحم: إذا سمى لكل درهم وزنًا معلومًا فلا بأس به.

(١) في أ، ب: فتعاقدنا على هذا.

= والمقاصصة مشروعه والدليل على ذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: أتيت النبي ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع الدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ بالدنانير. فقال: «لا بأس أن تأخذ بسعر يومها، ما لم تفترقا، وبينكما شيء». (عن نيل الأوطار ١٥٦/٥).

(١) المضاربة: هي شركة القراض. اشتراك بدن ومال. وقد سبق ذكرها وتعريفها كاملاً. وهنا شرط من شروط المضاربة وهي عدم جوازها في العروض وأجاز الحنفية أن تكون قيمة العروض رأس مال المضاربة فيما لو دفع إليه العروض، وقال: بعها واجعل ثمنها رأس مال للشركة المضاربة وكذلك عند الحنابلة. (انظر: المغني ١٧/٥، ٧٣، ٧٤، وشرح النيل ٣/١٠).

(١) زيادة من كتاب الضياء^(١): وجدته في الحاشية فأدخلته في الكتاب: واتفق علماؤنا بعد اختلافهم بنقد سبائك الذهب والفضة إنه لا يجوز السلف بها. وكذلك الدراهم والدنانير إذا لم يكن معلوم الوزن لهما كان موسى بن علي ممن يجيز ذلك ويحكم بإجازته حتى ناظره محمد بن هاشم فقطعه فرجع على قوله فلم يجوز ذلك السلف إلا بثمن معلوم ووزن معلوم ولم أعلم بعد ذلك أن أحدا من أصحابنا خالف هذا القول، والنظر يوجب هذا وفي موضع منه لا يجوز السلف بالذهب الربحي والصوغ المكسور وسبائك الفضة والنقر وما لم يكن عليه سكة لأن هذا متاع والسلف به متاع قيل: أليس السبائك والنقر هي عين وإن لم تكن مصروفة به قيل: بلى ولكن إذا رجعوا لم يرجعوا إلى شيء معروف.

رجع إلى الكتاب: وعن أبي عبد الله عليه السلام أنه لا يجوز السلف في السمك طريا ولا مالحا مثل اللحم إلا أن يكون أسلفه في اللحم والسمك ولا عظام فيه بوزن معلوم^(٢). وكذلك إذا أسلفه في لحم معلوم من ضأن أو معز أو إبل أو بقر ولا عظام فيه فإنه يجوز. وقال: يجوز السلف في لبن الغنم وغيرها إذا سماه مخضبا أو مخيضبا إلى أجل معلوم بكيل معلوم فإن لم يبين ما هو ولم يسمه فلا يجوز. قلت: فالسلم في الزعفران ويشترط همدانيا أو يمانيا قال: لا خير فيه إذا اشترط من أرض واحدة مثل الطعام والزعفران لأنه لا يبقى في أيدي الناس. وقال أبو عبد الله عليه السلام يجوز إذا كان موجودا ولا خير في السلم فيما ينقطع ولا يوجد. وقلت: ما ترى في رجل

(١) في أ: هذه الزيادة في الهامش. وغير موجودة في ب.

(٢) في ب: غير موجودة (بوزن معلوم).

(١) كتاب الضياء: لسلمة بن مسلم العوتبي الصحاري ويوجد بوزارة التراث القومي والثقافة وهو أربعة وعشرون مجلدا. من مؤلفات الإباضية في القرن الخامس.



أسلم في طست أو توزاً^(١) وقمقم أو مقلاً أو سراج نصفه وضرب ووزن، وأجل معروف معلوم. قال: جائز. وكذلك في الجلود على شيء معروف فالسلف جائز. وكذلك قيل في الصحف والأخفاف إذا كان على شيء معلوم وأجل معلوم والسلف في الأدهان جائز على وزن وأجل معلوم وصنف معروف وكذلك في الخل إلى أجل معلوم وكيل معلوم ويشترط خل تمر معروف أو عنب، وقال أبو عبد الله رحمته الله في الذي يشتري السيف المحلي بفضة فيأخذه بدراهم بعضها بنقد وبعضها إلى أجل. قال: لا يجوز إلا أن يكون الذي أنقده إياه جعله للفضة ثمنًا وما تأخر فهو من ثمن الحديد. وأما إذا أرسل ذلك ولم يجعله هكذا فلا يجوز. قلت: فإن وجد بالسيف عيبًا رد النصل بعينه أو رد السيف بحليته. قال: وإن لم يسم بثمن الفضة رد السيف كله. وقال في رجل إن سلف في طعام فصالح أحدهما وأخذ حصته من رأس المال ويأتي ذلك الآخر. قال: صلحهما ذلك باطل ويرد ما أخذه منه من الطعام عليه كما هو ولا يجوز ولا يرضي الآخر. فإن رضي بذلك يكون ما أخذه بينهما وما بقي بينهما. وقال في الذي سلف في شقة فيجدها ناقصة عن الذرع فيقول: خذها ورد عليّ دراهم من رأس المال لحال نقصانها فذلك لا يجوز في ثوب واحد يأخذه ويأخذ رأس المال ولا يعلم أن تلك الدراهم رأس مال بقي من الثوب فإن كانت شقة أجود من شرطه. فقال له: أعطني هذه وأزيدك لحال جودتها فذلك جائز وكذلك كلما كان من مثل هذا من الدواب يأخذ المسلف ما كان أفضل ويرد على صاحبه ثمن فضله ولا يأخذ دون الذي له ويرد على المتسلف نقصان ذلك إذا كان في شيء واحد إلا أن يقبل ذلك المسلف ويأخذه على نقصانه ويبرئه من الفضل فذلك جائز. والذي يسلف عشرة دراهم في ثوبين

(١) في أ، ب: غير موجودة.



معروفين كل ثوب من صنف غير صنف الآخر ولم يجعل لكل ثوب رأس مال معروف فذلك فاسد، وكذلك إن سلف ثلاثين درهمًا بتمر وبر وذرة ولم يبين لكل نوع فذلك فاسد. وإن قال: عشرة دراهم منها ببرّ وعشرة دراهم منها بذرة وعشرة دراهم منها بتمر فذلك جائز ولو لم يميزها إذا سمي لكل عشرة من ذلك النوع فإن كان فيها درهم رديء وكان السلف لكل درهم شيء معروف فسد من كل نوع درهم فإن لم يكن لكل درهم شيء معروف فسد السلف كله.

سئل ومن كان له رجل سلف حب فقال له: قد كنت لك هاهنا كذا وكذا صاعًا فصدقه وأخذه فذلك جائز. وإن قبضه ثم رجع يطلب الكيل فكيل له: ليس له ذلك بعد القبض إلا أن يكون صدقه وقبله ولم يقبضه ثم رجع طلب كيله فإن ذلك له وعلى المستلف أن يكيّله له وعن رجل عليه سلف حب ولم يكن معه فأعطى المستلف دراهم وقال له: قد وكلت لك فلائسًا فادفع إليه الدراهم حتى يشتري لك ويقضيك فذلك جائز. وإن قال: اشتر لي أنت واستوف فذلك جائز. وقال من قال: لا يشتري له من عنده ليوفيه إلا أن لا يجد مع غيره. وقال من قال: يجوز أن يشتري من عنده ولو كان يجد ذلك مع غيره ويوفيه إياه ويأخذه بكيل ويوفيه بكيل إذا لم يشتري منه بلا شرط ثم كاله على المتسلف وأوفاه فلا بأس.

وعن أبي علي عليه السلام في رجل يطلب رجلًا بسلف ثم كاله له الحب وباعه منه في موضعه بنسيئة وقد كان بينهما الشرط أن يكيل له حقه، ثم يبيعه له. قال: هذا بيع لا أحبه، ولا أقدم على نقضه. وقال في رجل عليه سلف لرجل وقد نهب المتسلف فاشترى رجل حبًا ثم قال للمتسلف: إذهب فاكتل حقل من فلان فقد اشتريت منه حبًا ولم يكله لي. قال: فلا بد من كيلتين، فإذا كان المتسلف قد اكتال الحب من البائع وذهب به وقت ذلك. فإن حيان الأعرج

كتب إلى أبي جابر إنما قد سبق وذهب فاتركوه، واصلحوا فيما استقبلتم وعن رجل سلف رجلًا عشرين درهمًا بعشرين مكوًا أو عشرين مكوك شعير إلى أجل معلوم فذلك جائز. وإن أسلف الدراهم بذرة مسماة في جابرية أو غيرها. أو قال: قطعة كذا وكذا فهو جائز إلا أن تصيب القطعة آفة فليس له إلا رأس ماله. وقال من قال: حتى يكون في تلك القطعة مثل تلك الثمرة مرة أخرى ثم يقضيه.

وعن أبي علي رحمته الله في رجل سلف رجلًا بحب واشترط عليه أن يعطيه من قطعة فلانة فلما داس أفات حبها وأذهبه هل يجوز لصاحب الحق أن يقبض من سوى تلك القطعة فأرجو أن لا يكون بأسا.

وقال غيره: لا يجوز إلا أن يقبض منها. قلت: فإن فاتت تلك الثمرة فمن ثمرة أخرى، ورأي أبي علي هذا أحب إلي.

وقال من قال: فإن فات ذلك الحب بآفة فله رأس ماله. وإذا أسلف الرجل دراهم بطعام إلى أجل مسمى وكان لكل درهم كذا وكذا من ذلك فإن كانت^(١) في تلك الدراهم التي صارت إليه كسر أقل من درهم، فلا شيء له ويرده على صاحبه إلى أن يسلفه أيضًا ذلك بشيء معروف إلى أجل، وعن موسى بن أبي جابر رحمته الله وغيره في الذي يسلف الرجل ويفرض عليه كيل الطعام وأجله ولم يقبض منه شيئًا ويقول له: - أسلم وفي نسخة سلم - الدراهم إلى رسولي أو إلى فلان أن السلف باطل ويرجع إلى رأس ماله إن كان يقبض منه شيئًا^(٢). وعنه أيضًا فيمن أسلف وشرط الكراء في حمله قال: إن السلف فاسد، وقيل عن المسبح: فيمن جعل المدة في السلف إلى الصيف. قال: أحب أن يجعل

(١) في أ، ب: فإن كان في الدراهم.

(٢) في ب: ومن غيره أيضًا.



له أجلًا معلومًا فإن لم يفعل فلا ينتقض. ومن كتب أبي علي موسى بن علي رحمته الله وعن رجل أسلف رجلًا مائة درهم ثم احتاج إلى دراهمه فأحب أن يولي ذلك السلف غيره ويأخذ رأس ماله. قال: لا يوليّه حتى يقبضه وفي موضع آخر قال المسلف: ما لم يبلغ مدته فليس فيه تولية، فإذا حلت المدة ولاة من شاء. وعن أبي علي رحمته الله وعن أسلف آخر بر فقال المسلف للآخر: أعطني رأس مالي وأحيلك بالسلف على الرجل وقد حل السلف فقال: لا يجوز ذلك وعن رجل سلف رجلًا دراهم ولم يزنها بين يديه ثم أشهد عليه إني قد أسلفته عشرة دراهم بكذا وكذا مئة، فقال: نعم ثم طلب النقض إذا لم يزنها بين يديه. فقال: إذا أشهد على نفسه ولم يزنها بين يديه فهو ضعيف ولا قدر على نقضه وإن صدّقه فلا بأس وأما سلف الدراهم عددًا فلا يجوز^(١).

(١) شروط السلم:

أ - الشروط المشتركة بين رأس المال والمسلم فيه:

١ - أن يكون كل واحد منهما مما يصح تملكه وبيعه وأن يشترط فيهما ما يشترط في البيع من شروط الصحة وانتفاء أسباب الفساد.

٢ - أن يكونا مختلفين جنسًا تجوز فيه النسيئة بينهما، فالمعروف أن بيع الفضة بالذهب جائز ولكن يدا بيد ماء وهاء فلا يجوز السلم في التقدين ولا يجوز في الطعام لأن البر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح، ويجوز السلم في ذهب يعطى مقابلته حيوان أو طعام. وقالوا: يجوز السلم في الحيوانات بعضها في بعض بشرط أن تختلف الأغراض والمنافع ومنعه أبو حنيفة رحمته الله.

٣ - أن يكون كل واحد منهما معلوم الجنس والصفة والمقدار وأما الوزن فيما يوزن، وأما الكيل فيما يكال أو الذرع فيما يذرع.

وذلك لقوله ﷺ: «من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم من أجل معلوم» سبق ذكره وتخريجه.

ب - شروط رأس المال:

١ - أن يكون معلومًا صفة وقدّرًا وأن يكون نقدًا وفي مجلس العقد عند الحنفية والشافعية والحنابلة والإباضية، وعند المالكية يجوز تأخير رأس المال لثلاثة أيام فقط ولا يجوز أكثر من ذلك. انظر: حاشية الطحاوي ١١٩/٣، المهذب ٣٠٧/١، الوجيز ١٥٧/١، القوانين الفقهية ص ١٧٧ - ١٨٧، منح الجليل شرح مختصر خليل ٣٣٢/٥، شرح النيل وشفاء العليل ١٣٤/٨ =

ومن غيره: ومما يوجد عن هاشم ومسيح: هل يجوز أن يسلف الرجل الدراهم عددًا بكيل مسمى. فقال أبو عبد الله: يجوز. وقال أبو الوليد: لا أدري. ومن غيره: قال: نعم. وقد قال من قال^(١): يجوز ذلك إلا بوزن ولو كانت صحاحًا ولا يجوز السلف بها بالعدد حتى يكون على وزن. وقال من قال: يجوز ذلك إذا كانت عددًا، ومما يوجد عند الشيخ أبي إبراهيم في أسلف تبييرًا فلما حلّ السلف، قال الذي عليه السلف: ليس عندي إلا سريعًا. قال له: أن يأخذ دون شرطه. قلت له: فإن أسلفه ببر سريعًا^(٢) أيجوز له أن يأخذ تبييرًا. قال: نعم. نعم^(٣).

رجع: وعن رجل طلب إلى رجل سلفًا فأخبره بالسوق واتفقا وقال: إذا أتاك رسولي فأدفع إليه فجاء رسوله فدفع إليه الدراهم ثم رجع الأول يطلب نقض ذلك وقال: إن الدراهم نقصت ولم تزن قدام رسولي ولا معي. قال: فإذا لم يزنها قدامه انتقضت إلا أن يصدق هو رسوله ويمضي

(١) في أ، ب: وقد قال من قال: لا يجوز..

(٢) في أ: سريع مجرورة.

(٢) في أ، ب: نعم واحدة.

= ج - شروط المسلم فيه:

١ - أن يكون مؤخر إلى أجل معلوم وأقله ما تختلف فيه الأسواق كالخمسة عشر يومًا ونحوها.

٢ - أن يكون مطلقًا في الذمة فلا يجوز أن يقال في زرع قرية بعينها لذلك لا يجوز السلم في العقار.

٣ - أن يكون مما يوجد جنسه عند الأجل اتفاقًا سواء وجد عند العقد أو لم يوجد. مثل: إذا أسلم في رطب فلا بد أن يكون الموعد المتفق عليه موعد نضج الرطب وكذلك القمح والعنب.



فعله، وعن رجل كتب إلى رجل كتاباً أن يسلفه دراهم بير أو تمر فأرسل إليه الدراهم وكتب إليه إنني قد سلفتك كل درهم بمكوكين فأجاز ذلك موسى بن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ولم يره نقضاً وكذلك في رجل أرسل رسولاً إلى رجل يسلفه دراهم بير فأعطاه رسوله الدراهم، وقال للرسول: إنني قد أسلفته على مكوكين بدرهم فرآه موسى جائزاً وعنه: في رجل كان معه دراهم يسلفها لرجل فاحتاج إلى شيء منها فأخذه وكتبه على نفسه كما يسلف. قال: جاز ذلك وأحب إلي أن يعلم صاحب الدراهم. وعنه في رجل عليه دين لرجل فطلب إليه حقه، فقال: تسلف علي فتسلف عليه من رجل آخر، ولم يعلم حتى بلغ الأجل، ثم جمع بينه وبين صاحب السلف. قال: جائز. قال مبشر عن أخيه سليمان أنه كان يطلب إنساناً بدراهم، فقال له: تسلف عليّ فزعم سليمان أنه تسلف من ابنه ^(١) سعيد وأخبره سعيد بن المبشر السلف فقال موسى: في هذه المسألة أن ذلك جائز وقيل في مثل هذا أن المتسلف يجمع بين الذي أمره وبين المتسلف. فإذا جمع بينهما وقبل الرجل جاز وإن أبا لا يقبل وصح أنه أمره أن يتسلف عليه جاز عليه.

وعن رجل أمر رجلاً أن يتسلف له فتسلف له من عنده شريك له في الدراهم قال: يعلمه. قال: وقال أيضاً في رجل أرسل رجلاً يتسلف له فأسلفه ذلك من عنده فلم يروا ذلك يجوز، ولو أتمه المتسلف وأنا أرجو إذا علم ذلك المتسلف وأتمه أنه يتم.

وعن أبي علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في الذي أسلف بيرً فأخذ شعيراً بطيب من نفسه قال: فما يرى بذلك بأساً، وكره السمن والشحم بالخل نسيئة، وكذلك يكره ما يوزن بما يوزن. وقال في رجل يسلف الناس فيأتيه رجل فيقول: ادفع إلى

(١) في أ: من أبيه.



فلان مائة درهم عليّ وهي عليّ سلف، فقالوا: لا نبصر أنّ هذا سلف واجب. وأما إذا اتفقا على السلف كل درهم بشيء معروفٍ وعرفا جملة الدراهم وقال له: ادفعها إلى فلان. فقال من قال من الفقهاء: إن ذلك جائز. وكذلك قيل: إن سليمان بن سعيد بن مبشر كان يطلب رجلاً بحق، فقال المطلوب لأبيه سعيد: أسلفني هي قال: نعم. ولكن ليس معي دراهم فتوافقا على السلف وأمره المطلوب أن يدفعها إلى سليمان. وقال له^(١): ادفعها إليه فاكبتها عليّ فحين أسرها سعيد دفعها إلى سليمان وكتبها على المطلوب. هذا حفظ مبشر عن أخيه سليمان.

وأما في التمر فمن أسلف دراهم في جراب^(٢): فقيل: إن ذلك جائز، وهو جراب تلك البلاد، فإن كان مكنوزاً، قال لصاحبه: إنه جراب وصدقه المسلف^(٣) وأخذه فذلك جائز أيضاً. وقال من قال: إذا سلف بتمرٍ ولم يسم من أي دقل إن ذلك فاسد. وقال من قال: يأخذ تمرًا ولم تَرَ التمر مثل الحب لأن الحب حبوب كثيرة والتمر هو صنف واحد إلا أنه يختلف في الجودة واللون ورأي من يقول أيضاً: إنه فاسد إذا لم يسم من أي تمر فهو أكثر وأحب إليّ. ومن كان شرطه في التمر طيباً فليس له إلا طيب فإن طابت نفس المسلف أن يأخذ من ذلك النوع دون شرطه فلا بأس بذلك إذا كان من ذلك النوع الذي أسلف فيه، وأما إذا كان من نوع آخر من التمر فلا يجوز. وعن أبي عليّ عليه السلام في رجل قال لرجل يطلبه تمر كل لي وأكثر لي، ففعل فإن تناماً تسم. وإلا انتقض وإذا قال المطلوب للطالب: قد كلتُ لك هذا التمر والحب فقيل: إذا كان إنما كاله له فجائز. وإن كان لا يريد به له فليكله له.

(١) في أ، ب: وقال له: إذا دفعها.

(٢) في أ، ب: فقد قيل.

(٣) في أ، ب: لا فيه بسر ولا رطب ولا بصرة واحدة ولا رطبة واحدة.



وقال في رجل يطلب رجلاً من قرية بسلف فوجه إليه الحق، وقال له: كله لنفسك فإن فعل لم يفسد وأحسن منه بأن يأمر المطلوب من يكله له وليراجع الطالب المطلوب يأمر من يكله له إن كان قد كاله لنفسه فأرجو إن شاء الله أن يجوز. وقال محمد بن علي قال موسى بن علي حدثني العلاء بن أبي حذيفة قال مروان بن الحاکم إنه عناه في رجل عليه جراب - وفي نسخة سلف جراب - تمر كيل خمسة أجرة فأراد أن يعطي جراباً مكنوزاً فرفع ذلك إلى الإمام غسان فروى في ذلك عن بعض أشياخ المسلمين عن الجندی بن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه كان يحكم وكان يرى في هذا الوجه أن يكال من المكنوز ثلاثة أجرة أو خمسة أقفزة تمر بكل فذلك مكان خمسة أجرة. ويوجد عن موسى بن أبي جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه كان له سلف تمر نحو هذا فأعطاه المطلوب مكنوزاً فنكل منه واكتاله وأبرأه من الباقي. وعندنا أنه إذا صدقه وقبله وهو مكنوز أنه جائز إن شاء الله.

وفي حفظ هاشم أن بشيراً كان معطياً لابنته دراهم يسلف لها بتمر بلعق فسأل بشير الربيع هل له أن يأخذ دون شرطه؟ قال له الربيع: لا إلا من البلعق، ثم سأل بشيراً أشياخنا المكيين فقالوا: بل يأخذون شرطه إن أراد من صرفان أو قش أو غيره إذا كان دون حقه فأرسل بشير إلى الرجل برأي أهل مكة فأخذ لابنته من تلك الأنواع دون حقها. فأما الربيع فقال: لا إلا من البلعق وذلك أحب إلينا.

وقال هاشم: إن بشيراً أخبره بهذا كله، قال هاشم: إن الربيع قال التبر كالبلعق، فمن أسلف بنوع من التبر ثم أعطاه من نوع غيره من البر فرأه جائزاً كلها.

وعن بشير في رجل أسلف بجراب من تمر ثم أراد أن يعطيه مكنوزاً قال: إذا وثق به فلا بأس بذلك وإن لم يكن مع المتسلف فاشترى من عنده ثقة فلا بأس بذلك فهو جائز.



ومن غيره: قال أبو سعيد رضي الله عنه: كان الشيخ أبو الحسن رضي الله عنه يقول عن أبي الحواري رضي الله عنه: إن المتسلف لو قضى صاحب السلف عذوقاً من سلف أو تمر في فقير جاز ذلك إذا كان دون حقه أو مقدار حقه ولا يجوز له أن يأخذ أكثر من حقه، قال غيره: وذلك إذا اتفقا من بعد أن صار تمرًا صحيحًا ما يجوز فيه قضاء السلف لا فيه بسر ولا رطب ولو بكرة^(١) واحدة أو رطبة واحدة وكانت العذوق دون حقه أو مثله وليس له أن يزداد ثمرة واحدة ولا يجوز ذلك أعسى تلك^(٢) العذوق لا يجوز للمتسلف أخذها ونحو هذا يوجد عن أبي الحواري. كتبت معناه فينظر في ذلك إن شاء الله^(٣).

رجع: وعن رجل أسلف رجلاً بيهار من تمر هل يكون له أن يوفيه خمسين قفيزاً فإذا أسلفه وشرط عليه الوزن فليزنه لأنه^(٣) ربما زاد الكيل. وإن أعطاه كيلاً فلا بأس. وقيل في رجل يطلب رجلاً بسلف^(٤) فبعثه إليه، وقال له كله لنفسك فإن فعل فلا بأس وأحسن منه أن يأمر المطلوب من يكيّله له. وإذا سلف الرجل رجلاً وهو يعرف بلاده فليقبض من بلاد المتسلف إلا أن يكون شرطاً شرطاً.

(١) في أ، ب: لا فيه بسر ولا رطب ولا بكرة واحدة ولا رطبة واحدة.

(٢) في أ، ب: وكذلك المسما العذوق.

(٣) في أ، ب: فليزنه له لأنه.

(٤) في ب: عدم وجود بسلف.

(١) المعلوم أن السلم لا بد أن يكون في صنف معلوم ووزن معلوم وعدد معلوم ووقت التسليم معلوم، ولكن يجوز أن يتم التفاهم والتوافق بين المتعاقدين على التسليم ولا مانع من التنازل عن بعض الشروط التي لا تخل بالعقد والله أعلم.



قال أبو علي الحسن بن أحمد: وقال بعض: في بلد المسلف. وقال^(١) بعض: حيث وقع السلف. وعن أبي علي عليه السلام أيضًا في الذي سلف في طعام ولم يسم المكان الذي يقبض فيه. قال: السلف تام وعلى المسلف أن يقبض من بلد المتسلف وقيل: إن أسلفه في طعام قبضه من بلده - وفي نسخة: في بلده - فإن للذي عليه السلف أن يعطيه حيث شاء من ذلك البلد وهو رأينا.

وأما في حفظ أبي صفرة في رجل أسلم إلى رجل في طعام بكيل معلوم وأجل معلوم وضرب معلوم ولم يشترط المكان الذي^(٢) أسلمه إليه فيه. قال: إن كان أسلمه إليه في سفينة في البحر أو في جزيرة ينبغي له أن يوفيه فيها فإذا لم يشترط مكانًا فسد. وقال^(٣) الفقهاء من قبلنا: ما قد وصفنا وبذلك نأخذ إن شاء الله. ولا يجوز الرهن في السلف حتى يحل ثم لا بأس إن ارتهن. وأما الكفيل فلا بأس به في أول السلف وآخره، وإن ارتهن الكفيل من المكفول عنه فلا بأس بذلك - وعن أبي علي عليه السلام في رجل أطلبه بسلف فأراد أن يتسلف ويقضي فلم يجد أحدًا يثق به، هل لي أن أقبل عليه، فقال: ليس له ذلك. وقال من قال: ليس له أن يعينه بمساومة السلف. ووجدت أنه إذا قال الكفيل للذي عليه الحق: أنا أسلفك وأبيع عليك هذا السلف الذي كفلت عليك به فادفعه إلى صاحبه وخلصني مما كفلت عليك به أنه جائز لأن ليس الحق له وإنما يطلبه لغيره.

(١) في أ، ب: زيادة: في أ؛ وعن أبي علي عليه السلام: أنه إذا لم يكن في السلف شرط في القبض ووفاه حقه حيث أعطاه إذا كان من أهل البلد وكذلك عن أبي عبد الله عليه السلام أيضًا في الذي أسلف في طعام ولم يتم.

(٢) في أ، ب: ولم يشترط المكان الذي يوفيه فيه. في ب لا يوجد (أسلمه إليه فيه وفي ب زيادة قال: يفسد السلم لأن الأصل وقع على غير مكان معلوم فقلت له: فلم تجعله في المكان الذي أسلمه إليه فيه.

(٣) في أ، ب: وقال بعض الفقهاء...



ومن غيره: سألت هاشمًا^(١) عن الرجل يكون عليه السلف فيشتري من عند المسلف الحب لا يعلم أنه يقضيه إياه فلما قبضه. قال: أقبض مني حقه قال هاشم: أحب أن يحمله من منزل البائع ثم يقضيه إياه بعد ذلك. قلت: فإن لم يحمله وقضاه إياه فرأى القضاء جائزًا.^(٢)

ومن غيره: قال: نعم وقد قيل: إنه لو أعلمه أنه يريد أن يقضيه جاز ذلك ولو وجد الحب عند غيره وأعلمه أنه يريد أن يقضيه إن ذلك جائز إذا لم يكن هنالك شرط وذلك في النقد. وأما في النسيئة فلا. وقال من قال: يجوز ذلك بالنقد والنسيئة إذا لم يكن شرط ولو علم. وقال من قال: يجوز ذلك ولو كان على شرط إذا كان بالنقد. وأما النسيئة فلا يجوز ذلك.

رجع «الحقوق المتعلقة بالتركة»: وجدت هذه المسألة عن موسى بن علي.

(١) هاشم: هو هاشم بن غيلان والله أعلم.

(٢) هل يشترط في التسليم أن يكون المسلم من حب فلان أو فلان. قال العلماء - رحمهم الله -: إذا حل دين المسلم وجب على المسلم إليه تنفيذ العقد الموقع عليه على اقتضاء العقد فإن كان المسلم فيه تمر لزمه ما يقع عليه اسم التمر على الإطلاق فإن أحضر حشفاً أو رطباً لم يقبل منه، فإن كان رطباً لزمه ما يقع عليه اسم الرطب على الإطلاق ولا يقبل منه بُسر ولا منصف ولا مذب ولا مشدخ، وإن كان طعاماً لزمه أن يسلم المتفق عليه. ونقول: فإن أتى بغير جنسه لم يقبل منه لأن اعتياض ذلك غير جائز في المسلم فيه. وإن كان من جنسه ولكنه أجود وجب قبوله وإن كان أردأ منه جاز قبوله ولم يجب وإن أتى بنوع آخر بأن أسلم في الزبيب الأبيض فجاء بالأسود ففي جواز القبول وجهان عند العلماء وسبب ذلك لأن النوعين من جنس واحد بمنزلة النوع الواحد ولهذا يحرم التفاضل في بيع أحدهما بالآخر ويضم أحدهما إلى الآخر في إكمال النصاب في الزكاة. انظر: الوجيز والمهذب ٣٠٧/١، وأسهل المدارك وغيرها من المراجع.

ومن مات وعليه حق إلى أجل^(١) يأخذ الطالب حقه^(٢)، وإن لم يحل إلا السلف،

(١) في أ، ب: فقال: يأخذ الطالب.

(١) هذه المسألة تتعلق بالحقوق المتعلقة بالتركة. فالدين حق من حقوق العباد فإذا مات المدين هل يحل الأجل فوراً أم ينظر حتى حلول المدة المتفق عليها اختلف العلماء على النحو التالي:

القول الأول: بعدم سقوط الأجل أي ينتظر الدائن إلى حلول الأجل وبهذا قال الحنابلة وقلة من الفقهاء - رحمهم الله -.

القول الثاني: يحل الدين بوفاة المدين وبهذا قال صاحب الجامع تكملة، والحنفية والشافعية والظاهرية ومن وافقهم من الفقهاء - رحمهم الله -.

القول الثالث: بالتفصيل: وهم المالكية واشتروا شرطين:

١ - ألا يشترط المتدينان عدم حلول الدين بوفاة المدين، فإن كان ثم شرط، فالشرط شريعة المتعاقدين. أو كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: مقاطع الحقوق عند الشروط.

٢ - ألا تكون وفاة المدين بعدوان من الدائن، لأن العدوان لم يعهد في الشرع الإسلامي سبباً لاكتساب الحقوق. لأنها من النعم، والمعصية لا تكسب النعمة، بل توجب عقاباً. أدلة الحنابلة ومن وافقهم: من السنة:

١ - قوله صلى الله عليه وسلم: «من ترك حقاً أو مالا فلورثته» ولا شك أن التأجيل حق للمدين، اكتسبه باتفاق ورضا من الجانبين، فينتقل إلى الورثة ككل حق كان للميت في حياته.

٢ - من المعقول: إن الأجل في كثير من الأحوال يقابله بعض المال، وذلك من غير القروض، بل يجيء في ثمن الأشياء، فإن عرف الناس قديماً وحديثاً على أن يكون ثمن الشيء نسيئة أكثر من ثمنه معجلاً، فإذا حل ذلك الثمن النسيئة. أدلة الحنفية ومن وافقهم:

١ - من السنة وعمل الصحابة - رضوان الله عليهم - بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «نفس المؤمن مرتته في قبره بدينه إلى أن يقضى عنه» فهذا الحديث يقتضي التعجيل بقضاء الدين فكاً لهذه النفس بالقضاء.

٢ - عمل الصحابة: بما روي عن ابن عمر رضي الله عنه وكثيراً من التابعين من أن الديون المؤجلة تحل بالموت. أراء الصحابة إذا لم تعرف مخالفة بينهم فيها تكون حجة عند أكثر العلماء، ولم يعرف لابن عمر مخالف فيكون كلامه حجة متبعة.

المعقول: إن الأجل كان للترفيه عن المدين ليسعى في وفاء دينه في رفق ويسر بلا مشقة، =



فإنه إلى أجله وإن قدموا له كفيلاً إلى أجله كان كذلك. وإلا فلا يقسموا^(١)
المال حتى يبلغ ويقضوا الطالب.

ومن غيره:^(٢) وقال من قال: الحق لأجله لا يحل بموت وهو في مال
الغريم^(٣) على ما يوجهه الحق. وجدت هذا القول الثاني عن أبي الحواري
ويرفعه عن نبهان. وقال: رأيته يعجبه ذلك فينظر في ذلك إن شاء الله.

رجع: وعن رجل أسلف رجلاً بطعام وقدم رجلاً فكفل عليه فلما حلّ
الأجل طلب الرجل طعامه إلى الكفيل فأسلمه الكفيل إليه من عنده الكفيل
أن يأخذ من الرجل مثل^(٤) ما أعطى عنه دراهم أو حيوان أو زيادة أو نقصاناً
فله ذلك إلا أنه لا يأخذ منه أكثر مما أعطاه عنه وله أن يأخذ منه العروض
بسوق يومه يوم يأخذه. وعن رجل كفل على رجل بسلف طعاماً فلما حلّ
الأجل دفع المتسلف إلى الكفيل الذي عليه من الطعام وأن الكفيل باع

- (١) في أ، ب: وإلا فلا يقسمون المال حتى يبلغ الأجل.
(٢) في أ، ب: زيادة. وقال من قال: لهم أن يقسموا المال ويتركوا له من المال موقوفاً بقدر
حقه، وقال من قال.
(٣) في أ، ب: لا يحل بموت الغريم.
(٤) في أ: زيادة: مثل الذي أعطى.

= وبالموت ذهب كل أمل بالسعي، فلم يعد للتأجيل فائدة، بل فيه مضرة بالمدين، لأن تأخير
الوفاء تأخير لبراءة ذمته التي أصبح في أشد الحاجة إليها، فيلقي وجه الله بريئاً من كل حق
للإنسان في رقبته. والله أعلم.
ويظهر لي والله أعلم أن الرأي الثاني هو الأرجح والعمل به أولى لأن الميت تقسم أمواله
على الورثة ويضيع حق الدائن إذا لم يتعهد به أحد فإذا تعهد به أحد من الورثة فلا مانع
من تأخير السداد لحلول الأجل المتفق عليه. والله أعلم.



الطعام وقبضه وكان رأيہ أن يدفع إلى صاحب الحق من عنده إذا طلب إليه صاحب الحق حقه اشترى الكفيل له حقه من الطعام بنصف ثمن الطعام الذي قبضه من المتسلف فرأينا أن الفضل للمتسلف لا يرى للكفيل وللطالب منه شيئاً ولو كان الكفيل هو الطالب إليه أن يدفع إليه حق الرجل فهو سواء، وقال أبو عبد الله: إذا قبض الكفيل الطعام فهو ضامن له ولا ربح له إلا أن يكون قد كان دفع الحق. إلى صاحب الحق فإنه يكون الربح للكفيل.

ومن غيره: وعن رجل يطلب رجلاً بشاة فطلبها إليه فلم يجدها فكفل عليه بها رجل إلى أجل فلما حل الأجل دفع المطلوب الشاة إلى الكفيل فلم يدفعها الكفيل إلى الطالب حتى نتجت الشاة مع الكفيل فقد قيل في ذلك باختلاف. منهم من قال: إن نتاج الشاة للمطلوب ما لم يدفع الكفيل إلى الطالب، وقال من قال: النتاج للكفيل لأن الشاة للكفيل على المطلوب. ومنهم من قال: النتاج للطالب.

وقال أبو معاوية^(١): إن كان المطلوب بالشاة حين دفعها إلى الكفيل. قال: هذه الشاة التي كفلت بها على فخذها فأخذها الكفيل فحبسها عنده حتى نتجت فالنتاج له لأنها لو تلفت من يد الكفيل كان لها ضامن لأن الحق قد زال عن المطلوب وثبت على الكفيل، وإن كان حين دفعها إليه قال له: هذه الشاة التي يطلبني بها فلان فأدفعها إليه عني فالنتاج المطلوب بالشاة لأن الحق لم يزل عنه حتى يدفعها الكفيل إلى الطالب فهذا قولنا فيه. والله أعلم.

(١) أبو معاوية: هو عزان الصقر التزوي المعري، مسكنه غليفقة من عفر نزوى ولا زال منزله معروفاً بها إلى الآن ولست أدري إلى أي قبيلة ينتسب وأحسب أن بعضاً قال: إنه خروصي، وهو أول عالم من بني خروص يعد من أكابر العلماء وكان في عصره العلامة أبو المؤثر الصلت بن خميس الخروصي البهلوي. (انظر: إتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ١٩٦/١).

رجع «من العقود الفاسدة»: عن أبي عبد الله عليه السلام أيضًا في رجل ارتهن بسلفه رهناً من بعد شهرين ثم علم بفساد ما صنع فرد الرهن، فقولنا: إن السلف تام وإنما ينتقضه إذا أسلفه وارتهن منه بالسلف في مقعد واحد انتقض السلف والرهن^(١).

ومن غيره: وقال من قال: إنه لا يفسد السلف بالرهن معاً في عقده واحدة أو يكون السلف على أساس الرهن على ذلك عقد السلف فهناك يفسد السلف وينتقض الرهن والسلف جميعاً، فأما إذا كان الرهن بعد عقدة السلف انتقض الرهن وثبت السلف. وقد قيل: إن الرهن يفسد الرهن^(١) في وقت عقد السلف وبعده إلى وقت محله، وإن كان الرهن بعد عقد السلف وبعد حلول أجله ثبت الرهن والسلف، وقد قيل عن أبي علي عليه السلام أنه يحفظ: أنه إذا كان السلف أخذ فيه الرهن، ثم اتفق المسلم والمتسلف على نقض الرهن وقبضه المتسلف وأعفاه منه قبل الأجل في السلف واتفقاً على ذلك انتقض الرهن وثبت السلف^(٢). وقال أبو سعيد عليه السلام: إذا كان الرهن في السلف مع عقدة السلف موصولاً بشرطها. فقد

(١) في أ، ب: وقد قيل: إن الرهن يفسد السلف في وقت عقدة السلف.

(٢) في ب: ومن غيره.

(١) السلف مع الرهن في عقد واحد: جاء في شرح النيل وشفاء العليل ٧/٩ منع رهن في سلم قبل حلوله سواء في عقده أو بعدها قبل الحلول، سواء كان بعد العدة وكان السلم على أساس الرهن أو كان بعدها، ولم يكن السلم على أساسه وجاز بعد الحلول إن لم يكن السلم على أساسه، وعلة منعه في تلك الصور أن ذلك ربا، إذا الربا يأخذ الرجل ماله وزيادة، والرهن الذي يدفعه المتسلف إلى السلف يكون عوضاً عن المسلم فيه الذي يستحقه بعد الأجل، وقد كان للمسلم على المتسلف قبل الأجل رأس المال الذي أنقده لأنه ليس له عليه قبل الأجل إلا رأس ماله فكأنه أعطى دراهم بمثلها وزيادة، وهي ذلك الرهن، لأنه ولو لم يكن الرهن داخلياً ملكه لكن له سلطان عليه بالقبض والإمساك والبيع إذا حل الأجل وقبض ثمنه وشراء ما أسلم إليه به لو صح الارتهان.



قليل يفسد الرهن والسلف، وإن كان الرهن في السلف بعد تمام عقدة السلف ثبت السلف وانتقض الرهن إذا كان قبل محل السلف، فإن كان الرهن في السلف بعد محل السلف ثبت الرهن والسلف لم أعلم في قول أصحابنا إثبات السلف إذا شرط عند الرهن بالنص في إثباته إلا أنه قد روي عن بعض أهل العلم أنه قال: حفظ عن موسى بن علي أو حفظت عن موسى بن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مسألة خير من دنائير ونحو هذا، فقليل له: وما ذلك. فقال من قال: إن أحل المتسلف السلف المرتهن في السلف وأتم له ذلك معناه جاز السلف أو ثبت السلف إلا أنه قد يروى معنا إجازة السلف عند إتمام المتسلف ذلك للمتسلف.

رجع: وإذا أخذ الكفيل رهناً من المكفول عليه بالسلف فهلك عنده فقد استوفى من المكفول عليه إذا كان الرهن بقدر الحق أو أكثر. وإن كان أقل كان له ما بقي من حقه بعد الرهن. وقيل في رجل أمر رجلاً أن يتسلف له بجراب من تمر فتسلف له الرجل ثم تلف الدراهم من قبل أن يصيرها إلى الذي أمره أن يتسلف له. فالجواب للمتسلف على الأمر ولا ضمان على الرسول في الدراهم إلا أن يكون صنعها. وكذلك إن قبض الرسول الجراب من المتسلف فضاع في الطريق فلا شيء على الرسول وعلى المتسلف أن يقضي الجراب. وإن كان الرجل إنما تسلف من عند رسوله والمرسول يسلف على نفسه أو كان الرسول قد قضى الجراب من ماله ثم قبض هذا لنفسه فتلف من عنده فقد برئ الأول يدفعه إليه ولا شيء عليه غير ذلك. وعن رجل أقر على نفسه وأشهد قد أمرت فلاناً أن يتسلف عليّ وقد تسلف عليّ سلفاً وأرهننت في يده كذا وكذا من مالي فإن أدبت إليه حقه وإلا فهو المسلط في هذا الرهن يبيعه برأيه ويؤدي عن نفسه ثم رجع يحتج أن السلف له ويريد نقضه لحال الرهن. قال بعض الفقهاء: إقراره ثابت عليه وليس على المتسلف أن يذكر اسم الذي تسلف من عنده. وإن باع الرهن فأدى عن نفسه جاز له ذلك.

وقال محمد بن علي: قال موسى بن علي عليه السلام في رجل عليه ثلاثون مكوكة سلفاً فأعطاه بها نخلة^(١). قال: ذلك لا يجوز. وإن باع له النخلة بثلاثين مكوكة مرسلة لا يشترط حب السلف جاز ذلك ويكيلان^(٢) لبعضهما بعض. وقال أيضاً في رجل عليه لرجل سلف حب بر فحل الأجل فباع الذي عليه السلف نخلة للذي يطلبه بالحب واقتضى - نسخة: وأقرض - الذي عليه الحب بالدرهم بسعر يومه فرأى أنه لا يجوز ويأخذ ثمن النخلة ويدفع إليه حبه ولا نقض في السلف ولا في بيع النخلة. وكذلك عندنا أن السلف لا يعترف به ولا يأخذه إلا من النوع الذي أسلفه به ولا يأخذ غير ذلك إلا أن يتفقا على مبيعة في أصل وعروض فلكل واحد حقه ولا على الآخر نقضه منه.

«الاختلاف في السلف» وعن أبي علي عليه السلام في رجل أسلف رجلاً بثوب بذرع معلوم وحد^(٣) معروف فأتاه بثوب أطول من ثوبه أو ينقص ذراعاً فله أن يأخذ الذي هو أطول ويرد عليه بفضلته ولا نرى له أن يأخذ ناقصاً ويزداد عرضاً ولا دراهم، وقلت: إن كان الثوب على ما شرط من الذرع غير أنه أفضل رقعة وأجود من شرطه هل له أن يأخذه ويعطيه فضل القيمة فما يرى بذلك بأساً، وكذلك في الطعام والحيوان. قلت: فرجل أسلم إلى رجل في شقة حرير بذراع معلوم وصفة معلومة وأجل معلوم. قال: جائز. وقلت: إذا جاءه عند الأجل على تلك الصفة، غير أنها أقصر ذراعاً فقبلها. قال: جائز. قلت: فإن كان أطول بذراع ووهب له الفضل قال: جائز وعن أبي عبد الله^(٤) أيضاً في جواب له عن رجل أسلف رجلاً بثوب وسمي سقطة اثني عشر تركاً فقيل الذي عليه الثوب ثم إنه أراد أن يعطيه ثوباً من ثمانية برايج ويعطيه

(١) في أ، ب: ثلاثون مكوكة حباً سلفاً.

(٢) في أ، ب: ويكيلان ذلك لبعضهما بعض.

(٣) في أ، ب: وأجل معلوم.

(٤) في أ، ب: عن أبي علي عليه السلام بدل أبو عبد الله.



بالباقى غزلاً. قال: يوفيه شرطه إلا أن يتراضيا فلا أرى بذلك بأساً وقال في رجل طلب إلى رجل سلف دراهم فأتاه بالدراهم وهي في ضيعة له فقال له: قد جئتكَ بالدراهم. قال له المتسلف: ضعها على ذلك الثوب فوضعها الرجل واشتغل هذا في ضيعته ثم رجع إلى الدراهم فلم يجدها. قال: إذا قال له: قد جئتكَ بالدراهم وهي كذا وكذا، فقال له: ضعها فهي لازمة له. وقال: إذا قال المتسلف: قد كان للسلف وقت. وقال الآخر: لم يكن له وقت فهو منتقض^(١) وسئل محمد بن محبوب إذا اختلف المسلف والمتسلف في الوقت الذي يحل فيه الحق. فقال: القول قول المتسلف وعلى صاحب السلف البينة به وكم^(٢) الحق. وأما إن اختلفا فقال المتسلف: لم يدفع إلي ثمن السلف ولم يوفني الدراهم. وقال المتسلف: افترقنا على وفاء فالقول قول صاحب السلف، وأما غيره من الفقهاء فإنه قال: إذا قال المتسلف لم يجعل له أجلاً، وقال المسلف: قد جعلت له أجلاً فالبينة على المسلف واليمين على المتسلف إن عجز الآخر البينة ما كان هذا السلف إلى وقت كذا وكذا فإن قامت بينة على الأجل أو تخافا عليه فهو إلى أجله وإن أقرانه لم يكن بينهما أجل في هذا السلف فهو منتقض وهذا الرأي أحب إلي. ومن أسلف رجلاً سلفاً فظن أن السلف منتقض فأخذ رأس ماله ثم علم أن السلف ثابت. فقال من قال: إذا أخذ رأس ماله فقد انتقض السلف.

وقال هاشم في رجل أسلف رجلاً ثم طلب إليه حقه فأفلس فطلب إليه حقه أن يأخذ منه رأس ماله. قال له: أعطني رأس المال ثم بدا له أن لا يأخذ منه رأس المال أترأه قد نقض سلفه. قال: أما إنهما تفاضلا فقد انتقض السلف كأنه يقول إذا استقاما على أن جعلاه رأس ماله فقد نقض السلف، متفاضلاً

(١) في أ، ب: تأخير وسئل محمد بن محبوب بعد قوله وأما إن اختلفا.

(٢) في أ، ب: وتم الحق.



وليس له إلا رأس ماله. قلت له: فإن قال له: إن وجدت رأس مالي إلى عشرة أيام أخذته منك ونقضت السلف عنك وإن لم تأتني به إلى ذلك الوقت فسيلغي عليك. قال: هذا إن لم يتفاضلاه وكذلك عندنا في مثل هذا أن السلف لا ينتقض بعد عقده حتى يجتمعا على نقضه ويبرئه منه ويرجع على رأس ماله ثم ينتقض. ومن أمر رجلاً أن يتسلف له فتسلف له ثم تلفت الدراهم من الرسول قبل أن تصل إلى الذي أرسله فهي من مال المرسل والسلف عليه إلا أن يكون الرسول ضيعها فعليه ضمانها. وقال من قال في رجل له على آخر جراب من تمر أو جري من حب سلفاً فلا^(١) أحل ما كسبه حتى يتفقا على كذا وكذا ثمن ذلك ثم يسلفه بتلك الدراهم بقدر حقه إلى ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر فيكون لكل واحد منهما على صاحبه مثل ما للآخر فإن لم يكن في ذلك شرط جاز ويكيل كل واحد منهما لصاحبه الذي عليه وذلك إذا أسلفه بالدراهم وقبضها، ومن أسلف ديناراً بجراب ثم رجع إلى رأس ماله وأخذ يصرف الدينار دراهم فلا بأس بذلك، وذلك يجوز في الذهب والفضة ولا يجوز في غيرهما إلا أن يأخذ رأس ماله إذا رجع إليه.

ويوجد عن أبي عبد الله عليه السلام أنه يجوز العروض من رأس مال السلف والله أعلم. وقد كره أيضاً من كره من الفقهاء أن يأخذ من الدينار دراهم.

ومن غيره: وعن رجل أسلف بطعام وكان أمراً فاسداً فرجع إلى رأس ماله فله أن يعرض له برأس المال عرضاً حتى يستوفي إن لم يكن معه دراهم^(٢) ومن كتاب أيضاً أو كان السلف لاثنين فرجع أحدهما إلى رأس ماله فأبى الآخر فلا يثبت الصلح إلا أن يرضى الآخر فيكون مال أحد بينهما من

(١) في أ، ب: فإذا حل ماكسه.

(٢) في أ، ب: من قوله ومن كتاب أيضاً.... إلى والله أعلم. هذه الفقرة لا توجد.



الصلح برأس المال لأنه مشترك وعلى السلف أن يكيل للسلف والمكيل أيضًا على المتسلف حتى يدفع ما يلزمه كان السلف حبًا أو تمراً، وكذلك على السلف الميزان أن يوزن الدراهم. والله أعلم.

رجع «أنواع لا يفضل فيها السلف»: وقيل لأخير في السلف في القناء كله والخيار والرمال والأترنج والسفرجل والموز والبيض والنارجيل والجوز وما يشبه هذا لأنه مختلف عند العدد ومستتر غائب في الوزن أيضًا، وأما بيعه جائز على النظر إن كسر المشتري شيئاً منه عند البيع فبان عيب في داخله فله رده عليه، وعليه له غرم ما نقص من قيمته وهو مكسور عن قيمته قبل أن يكسر على أنه قائم معيوب. وقيل عن محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل أسلف رجلاً دراهم ثم إن المتسلف رجع إلى صاحب الدراهم فقال: ضع عني من كل درهم سدساً. فقال السلف: نعم. وقد وضعت عنك فرأه منتقضاً وأحب أن لا ينتقض إذا حط له من حبه - وفي نسخة: حقه - الذي عليه حتى يبطل السلف الأول ويرجع يعطيه على هذا السعر فذلك لا يجوز إلا أن يحضر الدراهم ويحدد السلف على ما اتفقا عليه.

وعن رجل أسلف رجلاً بجراب من تمر عشرة دراهم. وقال له: المتسلف تكون معك حتى أخذها فأخذ منها بعضها أو لم يأخذ حتى حل السلف فإذا لم يسم لكل درهم منها شيئاً معروفاً انتقض السلف. وإن سمى لكل درهم منها ثبت عليه سلف ما أخذ من الدراهم وانتقض ما لم يأخذه مدان كان لما أسلفه وقبض الدراهم وصارت إليه إيتمنه عليها فهي للمتسلف وثبت عليه السلف.

وعن أبي عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل طلب إلى رجل سلف دراهم. فقال: ليس عندي دراهم. فقال الطالب: فإن عندي دراهم أقرضك إياها وأسلفتنني فأخذها منه قرضاً ثم أسلفه إياها. قال: أخاف أن يفسدهن السلف لأن هذا قرض جر



منفعة. وعن أبي زياد وأبي عبد الله - رحمهما الله - عن المسلف بحب أو تمر ولم يسم أي نوع أن الحب فاسد. وأما التمر فإن أعطاه تمرًا وقبل منه جاز وإن اختلفا فهو منتقض وإن أسلفه بتمر فرض وبلعق فنخاف الفاسد إن اختلفا ونرجو إن أعطاه قرصًا وبلعقًا إن ذلك جائز لأن كله تمرًا. وقال ابن محبوب رحمته الله إن اتفقا على ذلك فهو جائز وإن اختلفا فهو فاسد، وأما إن أسلفه ببر وشعير ولم يسم فهو فاسد^(١).

ومن غيره: وعن أبي الحواري وذكرت فيمن سلف بالشوران كذا وكذا مكوكًا بكذا وكذا مئًا. فاعلم أن الحب والتمر يجوز بالشوران وبالقطن نسيئة. فإذا أخذ منه كذا وكذا مكوكًا حبًا أو تمرًا وكذا منا شوران إلى أجل مسمى جاز ذلك. وعنه وذكرت فيمن كان عليه سلف لرجل ولم يمكنه حب وقد حل قبضه وهو كذا وكذا مكوكًا، فقال صاحب الحق للذي عليه الحق: أعطني حقي. قال: ليس معي شيء إلا هذه الدابة خذها بكذا وكذا مكوكًا، فعلى ما وصفت فهذا لا يجوز ولا يجوز العرض في السلف وليس له أن يعطيه إلا من النوع الذي سلفه به أو يرجع إلى رأس ماله فيأخذ دراهم ودنانير إن كان سلفه دنانير فافهم ذلك.

(١) المسلم فيه: أمثله على ذلك:

- ١ - بر: يصف البر: سلموني أو بلدي أو حوراني أو صغير الحب أو كبير.
- ٢ - الحيوان: السن. ذكر أم أنثى - اللون إذا كان النوع الواحد يختلف في اللون.
- ٣ - السمن: النوع، ضأن، أو ماعز أو بقر ولون سمن.
- ٤ - الثياب: النوع، البلد، الطول، العرض، الصفاقة، الرقة، الغلظ والدقة والنعومة والخشونة وهكذا.
- ٥ - القطن، الكتان، الصوف، الحرير، الرصاص، الكبريت.



ومن غيره: وقد قيل: يجوز يقاصص السلف بالسلف وما أشبه الإجازات بالسلف يجوز فيه المقاصصة.

ومن غيره: وقال من قال: إنه يجوز المقاصصة في السلف بالسلف فعلى قول من يقول بذلك: فلعله يجيز المقاصصة بالسلف بالإجازات وأنا لا أحب المقاصصة بالسلف وإنما أحب فيه القبض. يسلم هذا إلى هذا ويسلم هذا إلى هذا، وكذلك في الإجازات والسلف، وكذلك في الأجازات والأجازات^(١) ولا أحب المقاصصة بذلك ولا أحب إلا قبض كل واحد منهما حقه والله أعلم بالصواب.

رجع: وذكرت فيمن سلف بصوف أو شعر وكذا وكذا منّا بكذا وكذا مكوّنًا فهذا جائز إذا كان له أجل مسمى.

ومن غيره: وقيل في المسلف إذا رجع إلى رأس ماله فأخذ من عند المتسلف عرضًا فاختلف القول من أهل العلم. فقال بعض: ويرد ذلك ولا يجوز. وقال من قال منهم بإصلاح ما يستقبل أو ترك ما مضى، وأجاز ذلك بعض أهل العلم ورفع ذلك عن منير بن النير الجعلاني^(٢) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ولا نقول: إن من فعل ذلك حرامًا إن شاء الله.

(١) استنادًا لحديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أتيت النبي ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير. فقال: «لا بأس أن تأخذ يسعر يومها ما لم تفرقا وبينكما شيء». (رواه الخمسة. وفي لفظ بعضهم: «أبيع بالدنانير وأخذ مكانها الورق وأبيع الورق وأخذ مكانها الدنانير». (نيل الأوطار ١٥٦/٥).

(٢) منير بن النير الجعلاني: هو منير بن النير بن عبد الملك بن سار بن وهب بن عبيد بن صلت بن يحيى بن مالك بن جعفر الريامي الجعلاني من بني ريام من ولد مهرة بن حيدان. =

وسئل عن رجل أسلف رجلاً بيزر فلما حلَّ الأجل لم يكن يقع للمتسلف بر. فقال للذي له الحق: بع لي لأقضيئك أو عسى أن أقضيئك أو قال: أريد أن أقضيئك فباع له بيزراً بنقده ونسيئته فالبيع جائز ولا بأس بذلك.

ومن غيره: عن رجل يطلب رجلاً بسلفه ثم كال له الحب وباعه له في موضعه نسيئة وقد كان بينهما الشرط أن يكيل له حقه ثم يبيعه له. هل يجوز ذلك فعندي إني وجدت عن الشيخ أبي سعيد في مثل هذا أنه يجوز. قال من قال: يكيله ثانية. وقال من قال: إذا كاله له في وقته وقبضه بكيله جاز وأرجو أن بعضاً كره ذلك على الشرط^(١).

ومن غيره: وسئل عن رجل سلف رجل بجريين من بُزَّر كل جري بخمسة دراهم فأعطاه جرياً وبقي جري فأعدم، هل له أن يأخذ رأس ماله من الجري الآخر الباقي. قال: عندي أنه يجوز ذلك. قلت له: فإن سلفه خمسة دراهم بجري من حب منهم فأعطاه ثلاثة مكايل ثم أعدم بقية الجري هل له أن يرد رأس ماله بقية^(٢) ما بقي من الجري، قال: معي، إنه قد قيل في ذلك اختلاف على معنى قوله فقال من قال: يجوز ذلك. وقال من قال: لا يجوز ذلك. والله أعلم.

رجع: وأخبرنا الواضح بن عقبة عن موسى بن علي - رحمهما الله - في رجل له على رجل سلف خمسة أجزرية حباً ثم كال له المتسلف الحب وقال

(١) في أ، ب: ماله بقيمة ما بقي.

= أحد العلماء الأربعة الذين حملوا العلم من البصرة إلى عُمان. عَمَّرَ زَمَانًا طَوِيلًا حَتَّى سَقَطَ حَاجِبَاهُ وَضَاعَتْ رِجْلَاهُ وَبَقِيَ لَا يَنْتَفِعُ إِلَّا بِرَأْيِهِ وَقُتِلَ فِي الْوَقْعَةِ الَّتِي جَرَتْ بِدَمَا مِنَ الْبَاطِنَةِ. (انظر: كشف الغمة للجامع لأخبار الأمة) ص ٢٧٢ - ٢٧٣.

(١) هذه الصور التي ذكرت صور من بيوع الأجل التي سبق وأن ذكرنا عددها الجائز منها وغير الجائز فارجع إليها.



للمسلف: هذا حبك قد كلته لك فقال أبو علي: إن كان لمتسلف لما إن كان الحب أراد أن يكيّله ذلك ليسلمه إليه ثم سلمه إليه وصدقه فذلك جائز. وإن كان المتسلف ساعة كال إنما كال الحب لكي يعلم كيّله ولم يرد به كيلاً للرجل أنه لا يجوز وعليه أن يكيّله له ثانية.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: وعن الأزهر بن محمد بن جعفر: وعن رجل سلف بغير حق هل له أن يأخذ جذعاً أو سلفة بجذع هل له أن يأخذ الحق فله أن يأخذ دون حقه ويبرئ المطلوب من الباقي أو يأخذ الأكثر بطيبة نفس الدافع أو يعطيه قيمته وأما أن يأخذ الأقل ويطالبه بالباقي فلا يجوز ذلك. وعمن يعطي ثلاثة أثواب ببيعير إلى أجل هل يجوز ذلك فقد قيل: إن ذلك يجوز إذا كان بسن معروف. وقلت له: وكذلك إن أعطاه بيعيراً يداً بيد وزيادة ثوب سداسي إلى أجل أو زيادة عشرة دراهم هل يجوز ذلك فلا يجوز ذلك. قال غيره: قد قيل هذا وقال من قال: إن ذلك جائز إذا كان البعير والثوب والدراهم نسيئة هكذا حفظنا.

ومن غيره: قلت له: فإذا أسلفه سلفاً دراهم بحب أو غيره ونسياً أن يجعله له أجلاً إلا النية أن أجله بينهما إلى شهر معروف فيما يقدم من الذكر بينهما قبل العقدة هل يجزي ذلك ويكون سلفاً ثابتاً. قال: معي، إنه إن تماماً على ذلك أرجو أنهما يجزئهما وإن تناقضا كان عندي في الحكم منتقضاً. قلت له: فالمتاممة تثبت منهما عند القبض وقبله قال عندي أنه لا تكون المتاممة إلا عند القبض أو يد وما على المتاممة إلى أن يجيء القبض.

ومن غيره: ومما يوجد عن بشير بن محمد بن محبوب - رحمهما الله - وعن سلف دراهم ثم نظر فإذا فيهما دانت^(١) رديء. قال: إن كانت سلفت جملة انتقضت كلها. وإن كانت سلفت على كل درهم بكذا وكذا انتقض منه ما كان^(٢) للدرهم. قال أبو الحواري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ نعم هذا إذا لم يبدله قبل محل الأجل وإذا أبدله قبل محل الأجل تم السلف. وعن رجل سلف رجلاً بطعام إلى مدة، وقال له: إذا حضرت المدة فكل الطعام وأشهد عليه شهوداً وضعه عندك حتى أبعث له، فإذا كلفته وأشهدت عليه فقد برئت منه ففعل الرجل كما أمره فكال الطعام وأشهد على كيله ووضع عنده فهلك الطعام. فقال: قد برئ منه لأنه إنما صار أميناً من بعد الكيل والشهادة على ذلك ولو لم يفعل ذلك ضمن.



(١) في أ، ب: انتقض منه إلى الدرهم.

(٢) الدانت: سوف يذكر تعريفه كاملاً. انظر: المصباح المنير ٢٣٩/١.

الباب العاشر

في

الإقرار^(١) في العبيد وغيرهم



وقيل في الرجل يكون في يده العبد الكبير فيدعيه أنه له ويدعيه رجل آخر ويقر العبد أنه للآخر، فهذا للذي أقر له، ولو أقر أنه لإنسان غائب إلا أن يصح أنه عبد لهذا الذي هو في يده، فإن صح ذلك لم يلتفت إلى إقرار العبد. وإن كان العبد صبيًا صغيرًا ويقول الذي هو في يده: هو عبيدي ويقول هو: أنا



(١) الإقرار: تعريفه لغة واصطلاحًا:

الإقرار على وزن أفعال: ومن قر الشيء إذا ثبت وأقره غيره إذا أثبته وهو الاعتراف، وترك الإنكار، وهو من القرار، والقر والقارورة، أصلها السكون والثبوت لأن الإقرار يثبت الحق، والمقر أثبت الحق على نفسه والقرار محل السكون، والقر: البرد. وهو يسكن الدماء والأعضاء والقارورة يستقر فيها المائع. وقرار الماء وقرارته حيث ينتهي جريانه ويستقر. ويقال: أقر بالشيء إقرارًا إذا اعترف به، فهو مقر، والشيء مقر به. وسميت أيام منى أيام القر لأنهم يثبتون بها ويسكنون عن سفرهم وحركتهم هذه الأيام. (انظر: النظم المستعذب شرح غريب المذهب ٣٤٤/٢ - المطلع على أبواب المقنع ١١٤، المصباح المنير ٥١٩/٢).

اصطلاحًا:

١ - إخبار بحق عليه للغير وهذا عند الحنفية.

٢ - إثبات ما كان متزلزلًا بين الجحود والثبوت. (الدر المختار على حاشية الطحاوي ٣/٣٢١).
 عند المالكية: قال ابن رشد: حقيقته الإخبار عن أمر يتعلق به حق للغير. وعند ابن عرفة:
 قول يوجب حقًا على قائله.

- = وعند غيره: خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو بلفظ نائية (شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام ٢/٢٢٥، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ٣/٨٢).
- عند الشافعية: إخبار عما قر وثبت وتقدم. أو إخبار عن حق ثابت على الخير بغيره. (النظم المستعذب شرح غريب المذهب ٢/٣٤٤، زاد المحتاج ٢/٣٦٩).
- عند الحنابلة: الإقرار هو الاعتراف. (المغني ٥/١٤٩).
- عند الإباضية: خبر وجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه. (شرح النيل وشفاء العليل ٥٧٢).
- والإقرار حجة قاصرة على المقر ثبت وجوب العمل بها بالكتاب والسنة قال تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ آلِ إِبْرَاهِيمَ...﴾ إلى قوله: ﴿...قَالَ أَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا﴾ [آل عمران: ٨١].
- وقال تعالى: ﴿وَأَخْرَجُوا عَرَضُوا يُذُنُونَهُمْ﴾ [التوبة: ١٠٢].
- وقال تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾ [البقرة: ٢٨٢] والإملا هو الإقرار.
- ومن السنة: إقرارات الزنى ماعز والغامدية عليهما السلام وعمل بإقراراتهم عليهم السلام. انظر: كتاب السنن.
- ومن أركان الإقرار المقررة: وهو إما نسب أو مال. فالإقرار بالنسب يعرف عند الفقهاء بالاستلحاق: وهو طلب للقوق.
- وقال ابن عرفة: دعاء المدعي أنه أب لغيره، والدليل على ذلك ما جاء في حديث المصطفى صلى الله عليه وآله: «الولد للفراش وللماهر الحجر» وشروط الاستلحاق عند الفقهاء:
- ١ - أن يكون المستلحق مجهول النسب.
 - ٢ - أن لا يكذب العقل.
 - ٣ - يصدقه الملحق إذا كان ممن يعقل وأن لا ينازعه فيه منازع.
 - ٤ - عند البعض: أن يكون ممن لا قول له كالصغير والمجنون.
- ٢ - إقرارات المريض ينقسم إلى قسمين:
- أ - مريض مرض الموت: لا يقبل إقراراته المالية لمن يتهم بهم من قريب أو صديق وتسمى ديون المرضى إذا لم تكن موثقة بالكتابة والشهود، وسواء كان وارثاً أو غير وارث. إلا أن يجيزه الورثة.
 - ب - مريض مريض لا يعدم المسؤولية: إقراراته مقبولة لأنه في حالة تسمح له بذلك وتسمى هذه الحقوق ديون الصحة.



حر، فهو حر حتى تقوم بيته أنه عبد له. وكذلك كان أحد يدافع عن الصبي فقال: هذا حر. وإن كان الصبي لا يتكلم ولم يكن أحد يدفع عنه لم يكن على الحاكم أن يسأل الناس عما في أيدهم ولا يعارض الذي هو في يده. وقيل في رجل اشترى جارية فتلد عنده، وقد كان أصل الحبل عند البائع: وادعى أنه ولده قال: لا يجوز دعواه ولا يجبر السيد على بيع عبده ويقال للبائع: إن كنت صادقاً فخلص ولدك من الملكة فإن خلس يوماً ما ومات المدعي أنه ولده ورثه. وقيل في رجل في يده غلامان توأم - وفي نسخة: توأمان - ولدا عنده فباعهما فأعتق المشتري أحدهما ثم إن البائع ادعى الغلام الذي في يده. قال: لا يصدق في الذي في يد المشتري، وأقبل قوله في الذي أعتق وأورثته إياه وإن أعتق هذا يوماً ما قبل موت المدعي له أنه ولده أو ورثته إياه وعليه أن يخلصه ولا يجبر على ذلك ولا يجبر السيد على بيعه أيضاً. والإقرار بكل ما أقر به الموصي أنه وارثه جائز إذا لم يكن له رحم ولا عصة إلا الجنس وماله حيث الجاه أو لمن أقر أنه وارثه وهو أولى في الجنس فإذا كان هناك وارث من رحم أو عصة فلا يجوز الإقرار عندهم بوارث إلا أن يصح نسبه بشاهدي عدل إلا الوالد والوالدة، والولد فإن إقراره لهؤلاء جائز إلا أن تقر بشيء يعلم أنه خلاف ما أقر به وإن كان أحد هؤلاء مملوكاً حبس عليه ميراثه فإن بيع اشترى به وإن أعتق دفع إليه. وإن ماتوا على الورثة غيرهم. - وفي نسخة: رد ذلك على الورثة غيرهم - وقال من قال: إذا قدر الله لعبد رقاً من وصية أو غيرهما فما كان له فهو لمولاه. وقال من قال: لا يدفع إلى المولى ويحبس عليه حتى يعتق فيدفع إليه أو يشتري به أن يبيع بيع وقال من قال: إن كان يسيراً دفع إليه.

وقيل في رجل هلك وترك ولدين فأقر أحدهما بولد من جارية أبيه أنه ولده. وأقر الثاني أنه ولد أبيه وهو أخوه فهذا الولد ثلث نصيب هذا الذي أقر أنه أخوه، ويلزم الذي أقر أنه ولده كما أقر به. وقال أهل الرأي: إن الرجل يصدق في أربعة أشياء إذا قر بها إذا قال: هذا ابني وهذا أبي وهذه زوجتي أو هذا مولاي. وقال بعضهم: إن المرأة إذا قالت: هذا ابني لم تصدق إلا أن



تجيء بمن يشهد على ولادتها وقال من قال: إلا أن تقول هذا ابني وأبوه فلان ويحضر أبوه فيصدقها. وقال من قال: هي مصدقة فيما يصدق فيه الرجل إذا ادعى الولد وهو أحب القولين إلينا صح إن شاء الله.

ومن غيره «إقرار المريض»: وعن المريض إذا أقر بزوجه في المرض هل ترثه؟ قال: في ذلك اختلاف في الميراث. وأما في الصداق فحتى تصح.

قال أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله - قال بعض المسلمين: ثبت الصداق والميراث. وقال بعض: لا يثبت لها صداق ولا ميراث. وقال بعض^(١): يثبت لها الصداق ولا يثبت لها ميراث^(٢) ويوجد عن أبي معاوية أنه يستحب هذا القول. وهو كذلك معنا. والله أعلم.

رجع: وعن رجل ادعى إلى رجل مالا أنه له فصدقه وقبض الرجل المال أو لم يقبض ثم رجع الرجل في ماله، فقال: ظننت أنه حق فصدقته وتورعت عن ذلك ما ترى؟ قال: إذا أقر أن هذا المال له وصدقه على دعواه على مال معروف فلا رجعة له في ذلك قبضه الآخر أو لم يقبضه^(١).

تم الباب من كتاب أبي جابر.

(١) في ب: وقال بعض: لا يثبت لها صداق ولا ميراث.

(٢) في ب: وقال بعض يثبت لها الصداق ولا يثبت لها ميراث.

(١) رجوع المقر عن إقراره:

قسم الفقهاء ألفاظ الرجوع إلى قسمين:

الأول: الألفاظ الصريحة في الرجوع مثل قوله: رجعت عن إقرار، أو كنت مازحًا، أو كنت مخطئًا أو كاذبًا فما أقررت به وما أشبه ذلك من العبارات التي تدل على رجوعه عن إقراره. =



ومن غيره: وسئل عن امرأة أقرت أنها مملوكة لفلان، كيف للشهود أن يشهدوا. قال: معي، إنهم يشهدون بإقرارها له بالملكة ولا يشهدون أنها أمته لأن شهادة الإقرار غير شهادة القطع والتفريق بين ذلك بين في الأحكام. قيل له: فلو جاء شاهدان شهدا أنها أمته وأقرت أنها لغيره. قال: معي، أن شهادة الشاهدين أولى من إقرارها لغيره. قلت له: فلو كانت هذه الأمة في يده من سنين تخدم ثم قالت بعد: أنها حرة كان القول قولها وتكون الحرية أولى ما لم يحضر هو بينة أنها أمته. قال: هكذا عندي. وقلت له: وإن أحضر هو بينة إنها في يده أو كانت في يده. قال: معي، إن اليد لا تثبت في^(١) الأنفاس بالملك كما تثبت في سائر الملك. قلت له: فهل لا^(٢) تثبت اليد في الحيوان من الدواب غير البشر. قال: هكذا عندي. قلت له: فما الفرق في ذلك وكلها أنفاس. قال:

(١) في ب: قال: معي، إن اليد لا تثبت بالأنفاس في الملك.

(٢) في أ، ب: فهل تثبت اليد في الحيوان.... وهنا أصح.

= الثاني: كأن يتردد في إقراره أو هروبه من الحد خلال الرجم، وهذا في الحدود. حكم الرجوع عن الإقرار: الإقرار في حق الله مثل الزنا والسرقة فيقبل الرجوع ويدراً الحد. والرجوع في الإقرار عن حق العبيد لا يقبل بعد الاعتراف لأن الإقرار الناتج عن رضى وعدم كراهية إقرار مقبول ويعتبر سيد الأدلة. وقاصر على المقر. فالحق متعلق بالذمة فعلى المقر أن يؤدي ما أقر به. والله أعلم. والدليل على قبول الرجوع عن الإقرار في حق الله:

قصة ماعز:

- ١ - قوله ﷺ لماعز: في رواية ابن عباس: «لملك قبلت أو غمزت»، وفي رواية: «هل ضاجعتها؟» قال: نعم، قال: «فهل باشرتها؟» قال: نعم، قال: «هل جامعتها؟» قال: نعم.... رواه البخاري.
- ٢ - عندما فر ماعز حين مس الحجارة ومس الموت، فقال رسول الله ﷺ: «هلا تركتموه».
- ٣ - عن علي عليه السلام في قصة شراحة: فإنه قال لها علي: (استكرهت)؟ قالت: لا. قال: (فلعل رجلاً أتاك في نومك). انظر: سنن الدارقطني ١٢٤/٣، رقم ١٣٦، ١٣٨، والبيهقي ٢٢٠/٨ من حديث الشعبي عن علي وإسناده صحيح. انظر: سقوط العقوبات للمحقق ٧٨/٢، ٧٩.



معى، إن الفرق في ذلك أن البشري يعبر عن نفسه ويدفع عنها ويقر بها ما يثبت لها وعليها في الأحكام قلت له: فإن كان في يده يدعيها أنها له وهي لا تغير ذلك هل يثبت عليها بذلك معنى العبودية بالملكية. قال: معى، إنه يختلف في ذلك. فقال من قال: يثبت عليها لسكوته إذا لم تغير ما ادعاه عليها من الملك. وقال من قال: لا يثبت عليها ذلك قلت: فلو كانت في يده وتقر أنها أمته فولدت في ملكه ولذا هل يسعه أن يستخدمه قبل بلوغه^(١). قال: هكذا عندي والحرية أولى به إلا أن يحضر الذي يدعيه بينة أنه له. قلت له: فإن بلغ الصبي فأنكر العبودية هل له ذلك؟ قال: هكذا عندي. والحرية أولى به إلا أن يحضر الذي يدعيه بينة أنه له. قلت له: فإن بلغ الصبي فأنكر العبودية هل له ذلك؟ قال: هكذا عندي. والحرية أولى به إلا أن يحضر الذي يدعيه بينة أنه له. قلت له: فإن طلب أجرة ما استحق في صغره وأصح البينة بذلك. هل له ذلك إذا حكم له بالحرية؟ أولى به إلا أن يحضر بإنكاره ولم يكن عند المدعي بينة.

قال: معى، إنه لا يحكم له بشيء مما مضى من عمله. قلت له: فإن أقرت أنها أمة زيد وأنها لزيد وصح لها بنون، هل يلحقهم الرق إن أقرت بنفسها له بإقرارها قال: معى إنه يختلف في ذلك فقليل: يثبت عليهم الرق. وقال من قال: لا يثبت عليهم ذلك. قلت له: فإذا اشترى أمة فولدت في ملكه بالشري هل يسعه أن يستخدمه في الحكم.

«الاختلاف في الحرية»: قال: معى، إنه يسعه في الاطمئنان أن يستخدمه حتى يحول ما بينه وبين ذلك من حجة. قلت له: فإذا أنكر العبودية بعد البلوغ أو كان اشتراه وهو صبي فلما بلغ أنكر ذلك وحكم له بالعق لعدم المدعي له

(١) في أ، ب: هناك خلاف بين أ، ب ففي أ: خلط وفي ب: اتفاق بين أ، ب إلا في آخر سطر من هذه الصفحة ففي ب: هل له ذلك إذا حكم له بالحرية بإنكاره ولم يكن عند المدعي بينة. (حذفت: أولى به إلا أن يحضر).



البينة بأنه له هل يسع المدعي له في السريرة أن يستخدمه ويسعه في السريرة إذا قدر أم له. قال: معي، أن ليس له ذلك لأن حجة الحرية أولى. قلت له: فإذا أراد شراءه من رجل هل عليه أن يسأله قبل أن يشتريه أنه للذي يبيعه أم ليس عليه ذلك ويسعه أن يشتريه. قال: معي، إنه إذا كان بالغاً فمن الاحتياط له أن يسأله ويقارره لتثبت عليه الحجة بإقرار فأما الصبي فلا يجوز إقراره على نفسه على حال ولا يثبت عليه الرق بذلك قلت له: فإذا أقر له أنه للذي يبيعه فلما اشتراه قال له: أنا كذبت في إقراراي وأنا حر، ما الحكم فيه؟ وهل يسع هذا بيعه ما لم يمنعه حكم يزيل عنه حكم ملكه ودعواه له. قال: هكذا في معنى الحكم أن يسع هذا المشتري التمسك به ما لم يصح كذبه لأن إقراره على نفسه جائز ما لم يصح بينة بالقطع تخالف معنى إقراره على نفسه. قلت له: فإن قال: إني إنما أقررت له لأنني إنما خفت أن يقتلني أو يسيء إلي واتقيته. هل يكون هذا له حجة ولا يسع المشتري أن يستخدمه ولا يبيعه.

قال: معي، إنه إذا كان في حال التقية في الاعتبار في حين ذلك كان هذا له حجة وإن لم يكن في حال التقية لم يكن له حجة. قلت له: فإن غاب أمر البائع على المشتري أنه في حال التقية أو ليس بحال من يتقي وارتاب في أمره هل يسع المشتري استخدامه أو بيعه ما لم يصح أنه في حال من يتقي في حين باعتبار لعله أراد في حين ذلك باعتبار صحيح أو اطمئنانه أو حكم أولاً، قال: معي، إنه إذا كان أصله على البيع ولم يكن على حال الجبر ولا الغضب فأرجو أن يسعه ذلك ما لم يعلم كيف الأصل. قلت له: فإذا اشترى أمة فقالت: إني سييت ولم أكن من أهل الحرب، وإنما كنت عندهم بأمان فأخذت جسراً. هل يكون هذا موجباً لها الحرية ما لم يصح عليها الرق بالبينة؟ قال: هكذا عندي أو بإقرار منها، حيث يجوز إقرارها. قلت: فإذا علمت أنها مغضوبة أو أنها بيعت وهي ساكتة فلم تنكر هل يسعها ذلك أم يجب عليها أن تدفع عن نفسها الملكية ولا يسعها السكوت. قال: معي، إنه

يجب عليها ذلك ما لم تتق على نفسها تقية. قلت: فإذا اتقت تقية وأقرت بالعبودية، هل عليها أن تهرب من يد من اشتراها بغير علمه والحجة عليها أنها حرة في الأصل أم يسعها الكينونة عنده قال: معي، إنها ما لم تتق تقية يسعها في ترك الإنكار والخروج فلها ذلك وعليها عندي. قلت له: فإذا اتقت تقية وولدت أولادًا في حال ما هي فيه، في يد من اشتراها هل عليها إعلامهم أنها في الأصل كانت حرة.

قال: معي، إنها إذا أمنت على نفسها قتل من جبرها لهم منهم أو من غيرهم كان عليها تأدية علمها بذلك لأن ملك الحر من الكبائر الذي لا يختلف فيه عندي^(١) والتعاون عليه ظلم والتعاون على إزالته من البر والتقوى. قلت له: فإذا علم هذا الإنسان الذي يباع ويشترى أنه سبي من أهل الشرك كان ذلك موجبًا عليه الملك لمن يشتريه ويبيعه ولا يسعه تغيير ذلك، ولو لم يتق تقية.

قال: معي، إنه إذا كان سباؤه على ما يسع في الأصل كان عليه ذلك. وإذا كان سباؤه على معنى الباطل لم يكن عليه ذلك. وقال: يجوز السبأ لأهل الشرك من أهل الشرك إذا كان الأصل منهم على وجه الحرب ولم يكن بينهم عهد بأمان أو غير ذلك من العهود ولو لم تكن الحرب قائمة كان السبأ من بعضهم بعض لبعضهم بعض. جائز في أصل الحق في معنى ما يجوز الشراء منهم لما سبوا. وكذلك أهل الإقرار يجوز السبأ منهم لعله أراد لهم على غير محاربة من أهل الشرك، إذا لم يكن عهد ولا ذمة. قلت له: فإذا كانت الأمة أصلها على الحرية عند نفسها وهي في يد من اشتراها على وجه الملك وهي في حال التقية أن ينكر ذلك وطلب وطئها على وجه السرية هل لها أن تمكنه من نفسها إذا كان قد اشتراها ولم يعلم هو ما أصل أمرها.

(١) ورد النهي عن بيع الحر والتشديد في ذلك: «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل عاهد بي ثم غدر، ورجل باع حرًا فأكل ثمنه ورجل...».

قال: معي، أن ليس لها ذلك لأنها في الأصل حرام عليه. قلت له: فإن زوجها برجل هل يجوز لها أن توطئه نفسها إذا كان لها أب أو عصة إذا رضيت بتزويجه أم يكون ذلك بمنزلة المشتري منه لها. قال: معي، إنه إذا لم يكن أب ولا عصة في ذلك المصّر، ورضيت به زوجها أعجبني أن يجوز لها ذلك. وإن كانوا في المصّر حيث تنالهم حاجتها أو تدرك مشورتهم لم يعجبني ذلك إلا بإتمامهم.

قال غيره: وكذلك سمعت أن المملوك إذا اغتصب من سيده أنه لا يجوز له أن يخدمه لأن خدمة المملوك لمن اغتصبه فعل والتقية لا تجوز في الفعل لأنه يروي عن النبي ﷺ أنه قال: «رُفِعَ عن أمتي الخطأ والنسيان»^(١) وما أكرهوا عليه من قول ما حدثوا به أنفسهم من فعل» فينظر فيما سمعته ولا تأخذ منه إلا ما وافق الحق والصواب.

(١) تخريج حديث: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما أكرهوا عليه من قول وما حدثوا به أنفسهم من فعل». (الحديث رواه ابن عباس وأبو ذر الغفاري ﷺ أخرجه ابن ماجه ٦٥٩/١ كتاب «الطلاق» ٦» باب طلاق المكره والناس برقم ٢٠٤٥ من طريق محمد بن المصنف الحمصي ثنا الوليد بن مسلم ثنا الأوزاعي عن عطاء عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ» وعن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروها عليه» قال البوصيري: إسناده صحيح إن سلم من الانقطاع والظاهر أنه منقطع. قال المقري في الإطراق «رواه بشر بن بكر التنيسي عن الأوزاعي عن عطاء عن عبيد الله بن عمير عن ابن عباس وليس يبعد أن يكون السقط في صفقة الوليد بن مسلم فإنه كان يدلس تدليس التسوية. مصباح الزجاجة ٣٥٣/١. ورواية بشر بن بكر عن الأوزاعي عن عطاء عن عبد الله بن عمير عن ابن عباس. أخرجه ابن حبان في صحيحه كما في الإحسان ١٧٤/٩ فضل الأمة برقم ٧١٧٥.

والبیهقي في السنن الكبرى ٣٥٦/٧. كتاب الخلع والطلاق باب ما جاء في المكره وقال البيهقي: حور إسناده بشر بن بكر وهو من الثقات.

وأخرجه الحاكم في السنن الكبرى ١٩٨/٢ كتاب الطلاق من طريق أيوب بن سويد والربيع بن سليمان عن الأوزاعي به وصحح الحديث وقال: صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي. وحسنه النووي في شرح الأربعين النووية ص ١٢٠.

انظر: أحاديث جامع أبي الحسن البسيوي تخريج ودراسة الأستاذ خلفان المنذري ص ٩٨٢.



ومن غيره: وعن رجل في يده عبد مقرر له بالملكة فشهد شاهدان أنه حر. هل تكون هذه شهادة معارضة ويكون العبد لمن هو في يده. قال: إذا صحت البينة فيخرج عندي تأويل ذلك أنه حر^(١) ولا تكون عندي هذه شهادة معارضته ولا يقبل إقرار العبد بالملكة بعد أن تصح له الحرية، والحرية أولى وهي لله.

قلت له: فرجل تعلق برجل يدعيه أنه عبده والآخر ينكر فشهد شاهدان أنه عبد له ما يكون. قال: أقول: إنه عبد له إلا أن تصح له الحرية قلت له: فإذا شهد شاهدان بالحرية له وشهد شاهدان أنه عبد والآخر يدعيه أنه عبد أي البينتين أولى. قال: عندي أن الحرية أولى.

ومن غيره: وسألته عن رجل كان^(٢) معه غلام له قدم به أرض غربة قال الغلام: أنا حر. قال: على من تكون البينة، قال: على العبد. ومن غيره: فعبد سلم إلى شيء هل يجوز لي أن أدفع ذلك إلى سيده قال: لا تدفعه إلى السيد ولكن تسلمه إلى العبد.

قال أبو سعيد رحمته الله: معي قد قيل: ما كان في يد العبد ما لم يعلم أصله كيف هو: فسيده أولى به ولا يجوز لمن صار ذلك إليه من يد العبد أن يرده إلى العبد فإن فعل ضمن إلا برأي السيد. ومعني أنه قد قيل: إن له الخيار إن شاء دفعه إلى العبد لموضع يده التي دفعت ولما يمكن من تفويض ذلك إليه، وإن شاء دفعه إلى السيد وأخبره القصة فيه. قلت: وكذلك الصبي إذا دفع إلي شيئاً هل لي أن أدفعه إليه على قول من يرى ذلك في العبد أم لا، قال: معي، إنه يخرج معنا ذلك إذا كان مأموناً عليه وعلى حفظه فيحمل فيه هذا.

وقال غيره: أرجو أنني عرفت عن جابر أنه يجوز شراء العبيد إذا باعوههم آبائهم في وقت المجاعة فينظر في ذلك إن شاء الله.

(١) في أ، ب: فلا تكون عندي.

(٢) في ب: لا يوجد كان.

قال: النظر فيه عندي أنه ذلك إذا كانوا أهل شرك أهل حرب ممن يجوز سباؤهم.

ومن غيره: الذي يوجد عن جابر أنه قال: يجوز لأهل الحرب بيع أولادهم عند المجاعة.

ومن غيره «الوصية للعبد»: جاء الأثر بالاختلاف في الوصية^(١). فقال من قال: هي للعبد ولا يسع المولى أخذها هذا قول منير بن النير رحمته الله فيما يوجد. وقال من قال: يدفع إلى العبد وإن شاء السيد أن يأخذها فله ذلك. هذا قول هاشم رحمته الله فيما يوجد. وقال: هي للسيد لأن مال العبد لسيدة. وقال من قال: توقف للعبد إلى أن يعتق أو يشتري بها وكذلك الإقرار له والهبة مثل الوصية، والسيد يضرب عبده فيتعدى الأدب فليس عليه ضمان في ذلك فعليه التوبة من التعدي إلى ما لا يحل له^(٢). وقال

(١) الوصية للعبد: هناك خلاف بين الفقهاء في الوصية للعبد وسبب الخلاف أن العبد لا ملكية له فهو وما يملك لسيدة ولا ولاية له فلا يعتبر قبوله ولا رده.

(٢) حث الإسلام على الإحسان إلى المملوك فقد جاءت الآيات والأحاديث ناطقة بذلك، منها:

١- قال تعالى: ﴿وَأَعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ سَمِيًّا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَالْجَارِ الْجُنُبِ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنبِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء: ٣٦].

٢- وعن المعروف بن سويد قال: رأيت أبا ذر رضي الله عنه، وعليه حلة. وعلى غلامه مثلها، فسألته عن ذلك فذكر أنه ساب رجلاً على عهد رسول الله ﷺ فغيره بأمه، فقال النبي ﷺ: «إنك امرؤ فيك جاهلية: هم إخوانكم وخولكم، جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم. فإن كلفتموهم فأعينوهم عليه» رواه البخاري في العتق باب قول النبي ﷺ: «العبيد إخوانكم». ومسلم في الإيمان باب إطعام المملوك مما يأكل.

٣- وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه، فإن لم يجلسه معه، فليناول له لقمة أو لقتتين أو أكلة أو أكلتين، فإنه ولي عياله» رواه البخاري في كتاب العتق باب إذا أتاه خادمه بطعامه.

من قال: يرضى العبد بشيء ويستحلّه، وعن رجل تزوج امرأة فولدت له ولداً ثم أقرت أنها أمة لفلان وصدقها المقر له، فقال: يقبل إقرارها على نفسها بأنها أمة ولا يقبل إقرارها على فسخ النكاح ولا على الولد بل نكاحها ثابت والولد حر وهي أمة لذلك كما أقرت على نفسها فإن جاءت بولد بعد إقرارها بذلك فإنها إن جاءت به لأقل من ستة أشهر من يوم أقرت فإنه حر أيضاً، وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر من يوم أقرت هو مملوك إلا في قول محمد بن الحسن وجده فإنه قال: أولادها أحرار ما ولدت قبل الإقرار وبعد الإقرار.

ومن غير الجامع «قطع الطريق»: من جواب محمد بن الحسن رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى محمد بن زائدة^(١) وعن قوم لصوص يقتلون الناس ويسرقون أموالهم ويسلبونهم. قلت: هل يجوز أن تكتب في أمرهم إلى السلطان أو تكتب إلى من يكلم السلطان في أمرهم حتى يكيدهم فيقتلهم أو ينفهم من البلاد وهؤلاء^(٢) يقطعون السبيل ويسفكون الدماء، هل يجوز قتلهم^(٣) غيلة؟ فعلى ما وصفت فإن كان السلطان الذي تكتب إليه في أمرهم يحكم عليهم بحكم الحق وما يستحقونه في حكم المسلمين. جاز ذلك. وإن كان يحكم عليهم بأحكام الجور لم يجز أن ينكر المنكر بالمنكر ولا الباطل بالباطل. وأما قتلهم غيلة، فلا يكون ذلك إلا بعد إقامة الحجة عليهم لأنهم بغاة وذلك في الأتباع. وأما القائد للبغاة فإن كان قادهم إلى

(١) في أ، ب: وهؤلاء القوم.

(٢) في أ، ب: قتلهم عليه. وفي واحد أصح لأن المعنى سليم.

(١) محمد بن زائدة: هو محمد بن زائدة السموالي أبو عبد الله - من علماء النصف الأول من القرن الرابع وهو ممن عقد الإمامة للإمام سعيد بن عبد الله. وكانت بيعة على الدفاع لا على الشراء. كشف الغمة للجامع لأخبار الأمة ص ٣٠٣.



أحد من المسلمين حين سفكوا دماء المسلمين وهو القائد لهم وهو رأسهم في قتل المسلمين يقتل غيلة. وأما أتباعه فليس إلا بعد الأعذار أن يكفوا بغيهم وإلا قتلوا غيلة، بعد الإعذار إليهم وهكذا سبيل البغاة من أهل القبلة. قلت: أو يعين عليهم فنعم يتعين عليهم بما يحكم فيه الحق وأما التعيين عليهم لمن يحكم عليهم بالجور فلا يجوز أن ينكر الجور بالجور^(١).

ومن جواب منه آخر: عن رجل دفع إلى رجل نساج سداة^(٢) له وتقاطعا على الكراء ثم قال^(٣): لا أعملها وقد كان أخذ من الكراء شيئاً أو لم يأخذ والحكم في هذا النساج. فعلى ما وصفت فقد قيل في هذا: إنهما إذا تقاطعا على عمل

(١) في أ، ب: سداة ليعملها له.

(٢) في أ: ثم قال النساج.

(١) هناك فرق بين الحرابه والبغاة: فالحرابة: من حارب يحارب حرابة أخذت من قوله تعالى: ﴿يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ﴾ [المائدة: ٢٣].

والحرابة في الشرع: الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالية وعرفها صاحب الإقناع: قطع الطريق: وهو البروز لأخذ مال أو لقتل أو لإرعاب مكابرة واعتماداً على القوة والبعد عن الغوث.

وأما البغاة: مفردها بغى - بغياً - فهو باغ والبغي مصدر مشتق من فعل ثلاثي معتل الآخر وهو الفعل بغى، والجمع بغاة. من معانيها: التعدي، الظلم، الفساد، الكبر والحسد.

وفي الشرع: الخروج عن طاعة الإمام الحق. وعرفهم ابن عابدين بقوله: هم الخارجون عن الإمام الحق بغير حق. حاشيته رد المحتار على الدر المختار ٣٦١/٤.

وجاء في الشرح الصغير هامش بلغة السالك لأقرب المسالك ٤١٤/٢ الامتناع عن طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية.

وعند الشافعية: هم مخالفو الإمام بخروج عليه وترك الانقياد له أو منع حق توجيه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل، ومطاع فيهم. (نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١١٣/٤).

وعند الحنابلة هم الظلمة الخارجون عن طاعة الإمام المعتدون عليه. (كشاف القناع ١٥٧/٦). وجاء في المقنع: هم القوم الذين يخرجون على الإمام بتأويل سافح ولهم منعة وشركة ١٤٦/٤.



هذا الثوب بكراء معلوم بعد معرفتها بذرع طوله وعرضه وسقطه ووزن غزله وهما ينظران إلى غزله فأخذ النساج على هذا فلا رجعة لأحدهما ويؤخذ النساج بعلمه إلا أن تنزل به عاهة تعذر عن عمله فإن كانا لم يعرفا وزن الغزل ولا سقطه ولا طوله ولا عرضه ثم لم يعلمه النساج ورجعوا إلى الحكم لم يحكم على النساج بعمله وهو مخالف^(١) في جنسه لثوب هذا الرجل وترك عهدة إلا أن يكون له عذر، وأما في الحكم فكما وصفنا إلا الزيادة في لفظنا والنقصان عنه.

«كراء الكلب» وعن سرق سنور لينتفع به أو كلبًا ما يلزمه في ذلك؟ فيلزمه أن يرد السنور إلى أهله، فإن كان نقص منه شيء بحبسه عنده كان عليه قيمة ما نقص من السنور، وإن لم يكن نقص منه شيء فلا شيء عليه إذا رده، وإن تلف السنور عنده أو ضاع فعليه رد قيمته إلى أهله. وأما الكلب فيرده إلى أهله وليس عليه ضمان في الكلب إلا أن يكون كلب راع أو كلب صيد فعليه الضمان في ذلك الكلب إلى أهله إذا تلف أو ضاع ولا كراء للكلب ولا للسنور^(١). وقلت ما تقول: إن دخلا منزلاً لرجل فأكل طعامه أو

(١) في أ، ب: وهو مختلف.

(١) ورد النهي عن ثمن الكلب وعن اقتناء الكلب. من هذه الأحاديث:

١ - عن أبي مسعود عقبة بن عمرو قال: نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن رواه الجماعة. نيل الأوطار ١٤٣/٥. انظر: البخاري شرح عمدة القاري ٤٤/١٠؛ وابن ماجه ٧٣٠/٢، حديث رقم ٢١٥٩ وأبو داود ٢٥٠/٢؛ والموطأ ٦٥٦/٢، وبدائع المنن ١٤٨/٢.

٢ - وعن ابن عباس قال نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب وقال: «إن جاء يطلب ثمن الكلب فاملاً كفه تراءباً». رواه أحمد وأبو داود.

٣ - وعن جابر أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب والسنور رواه أحمد ومسلم وأبو داود. نيل الأوطار ١٤٣/٥، ووفاء الضمانة بأداء الأمانة في فن الحديث ٤٢/٤. وعند أحمد والنسائي: عن جابر بن عبد الله عنه ﷺ نهى عن ثمن الكلب إلا الكلب المعلم. المصدر السابق ٤٢/٤.



حمامه فقتلهما ولا يعرف لمن هما ما يلزمه؟ فأما الكلب فلا ضمان عليه إلا أن يكون كلب راع أو كلب صيد. فعلى أهله قيمة ما أكل من طعامه وعليه رد قيمة الكلب على أهله قيمة ما أكل^(١) السنور من طعام الناس وعلى من قتله رد قيمته إلى أهله، هذا إذا قتلهما من بعد الأكل، وإن كانا أرادا أن يأكلا طعامه فمنعهما من ذلك بالرمي والضرب فلا ضمان عليه^(٢). ودية كلب الصيد أربعون درهماً، ودية كلب الرعي والجري ثمانية دراهم، ودية السنور أربعة دراهم وقيل: ثمانية وعشرون درهماً والله أعلم.



(١) في أ، ب: وكذلك السنور على أهله قيمة ما أكل من طعام الناس وعلى من قتله.

(٢) في ب: غير موجود من قوله ودية كلب الصيد... إلى.... والله أعلم.

الباب الحادي عشر في الدراهم وجوازها من الجامع



«سرقة الدراهم» وإذا سرق رجل من رجل ألف درهم وهي جواز
 الناس يومئذ ثم استهلكها ثم طرحت تلك الدراهم فصارت لا
 تساوي شيئاً. فنقول: إن لصاحبها على الذي استهلكها أفضل قيمتها يوم
 سرقها أو يوم استهلكها دنائير وإن كانت الدراهم التي سرقها باقية بعينها
 «وقد طرحت»^(١) وسواء استهلكها أو كانت باقية معه وعليه أن يقضيه ألف
 درهم فردها على صاحبها فقد رد^(٢) عليه الذي عليه وهو آثم إذا كان سرقها.
 حسن ما قال.^(٣)

قال غيره: في السرقة^(٣)، وقد قيل: ليس له إلا دراهم مثل دراهمه. ورجل

(١) في أ، ب: لا يوجد في العبارات التالية: ما بين المزدوجين، وقد طرحت.

(٢) في ب: فرد إليه الذي له. وهي نفس المعنى.

(٣) في أ، ب: لفظ آخر (في الصرف).

(١) السرقة: بفتح وكسر الراء ويجوز إسكانها مع فتح السين وكسرها وهي أخذ المال خفية.
 وشرعاً: أخذه خفية ظلمًا من حرز مثله. انظر: لسان العرب ١٣٧/٢، المصباح المنير ٢٣٥/١،
 بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩.

وجاء في بلغة السالك لأقرب المسالك ٤٢٨/٤: أخذ مكلف نصاباً فأكثر من مال محترم لغيره.

أقرض رجلاً ألف درهم وهي جواز الناس يومئذٍ ثم طرحت تلك الدراهم فصارت لا تسوي شيئاً، فأقول: إن هذه مخالفة للسرقه لأن هذه قد صارت ديناً عليه فليس له أن يقضيه إياها بعينها وقد طرحت وسواء استهلكها أو كانت باقية معه وعليه أن يقضيه ألف درهم نقد الناس يوم يطلب حقه إليه، ولا انظر: في غلاء الدراهم في وقت ورخصها في وقت إلا أننا أحببنا إن كانت الدراهم التي أقرضه مكسرة تسوي ثلاثين درهماً بدينار فرجع نقد الناس صحاحاً يسوي عشرين درهماً بدينار أو كان نقد الناس يوم أقرضه الصحاح وهي تسوي عشرين درهماً بدينار فرجع النقد إلى المكسرة ورجع ثمنها ثلاثين درهماً بدينار، فهذا ليس معنا إلا في السعر ولا رخص ولكن هذا قد اختلف الثمن في الجودة والرداءة فأحببنا أن يكون لهذا المقرض ثمن دراهمه، ولو كانت تجوز لأمرناه أن يقضيه مثل ما أخذ منه غير أنها كانت يوم أقرضه جائزة وهي اليوم لا ينفع فلم نر أن يقضيه مآلاً ينفع^(١).

قال أبو الحواري: إن إقرضه مزيفة ثم رفعت المزيفة فليس له إلا مزيفة كما أقرضه. وإن أقرضه نقاء ثم جاءت المزيفة فليس له إلا نقاء هكذا حفظنا وليس القرض مثل البيوع.

رجع «القرض وحكمه»: ومثل ذلك معنا. لو أقرضه حباً أو تمرًا فإننا نرى أن يوفيه مثل ما أقرضه ولا ينظر في غلاء السعر ولا رخصه. ولكن قيل: إن

(١) القرض: بفتح القاف وقيل: بكسرهما وسكون الراء فضاء معجمة معناه القطع. وسمي المال المدفوع للمقترض قرضاً لأنه قطعة من مال المقترض وتعريفه شرعاً: قال ابن عرفة: دفع متمول في مثله غير معجل لنفع أخذ فقط لا يوجب عارية ممتنعة.

والقرض يقدمه المقرض حسبة لله تعالى لذلك على المقترض أن يقتدي بسيد الخلق محمد ﷺ في رد القرض لصاحبه فجاء في الحديث: وعن أبي رافع قال: استلف النبي ﷺ بكراً فجاء بإبل الصدقة فأمرني أن أقضي الرجل بكرة، فقلت إني لم أجِد في الإبل إلا جملاً خيلاً رباعياً، فقال: «أعطه إياه فإن من خير الناس أحسنهم قضاء». رواه الجماعة. عن نبيل الأوطار ٢٣٠/٥.



أقرض حَبًّا نَقِيًّا جَيِّدًا ومِيسَانِيًّا فأَرَادَ أَنْ يَقْضِيَهُ حَبًّا ضَامِرًا مُتَغَيِّرًا فَلِئِنْ نَرَى أَنْ يَقْضِيَهُ مِثْلَ مَا أَخَذَ مِنْهُ. وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى الْقِيَمَةِ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْحَبِّ فَلَهُ قِيَمَةُ مِثْلَ مَا أَقْرَضَهُ يَوْمَ الْقَضَاءِ وَسَلَّ عَنْ ذَلِكَ. وَكَذَلِكَ قَالَ أَبُو الْخَوَارِيزْمِيِّ. وَقَالَ أَبُو الْخَوَارِيزْمِيِّ: إِنْ أَقْرَضَهُ بَرًّا فَأَعْطَاهُ ذَرَّةً كَانَ جَائِزًا إِذَا تَرَاضَى بِذَلِكَ وَكَذَلِكَ إِنْ أَقْرَضَهُ ذَرَّةً فَأَعْطَاهُ بَرًّا فَجَائِزٌ. وَكَذَلِكَ مِثَالُ هَذَا فِي الْقَرْضِ هَكَذَا حِفْظًا.

وفي جواب أبي معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي رَجُلٍ أَقْرَضَ رَجُلًا دَرَاهِمَ مَزِيْفَةٍ وَكَانَتْ يَوْمَ ذَلِكَ الْمَزِيْفَةُ^(١) جَائِزَةً بِهَا كَانَ يَبِيعُهُمْ وَشَرَاؤُهُمْ جَائِزَةٌ بَيْنَهُمْ ثُمَّ رَفَعَتْ الْمَزِيْفَةُ فَلَمْ يَجِيزُوهَا وَصَارَتْ الدَّرَاهِمُ نَقَاءً وَطَلَبَ الَّذِي أَقْرَضَ الْمَزِيْفَةَ أَنْ تَرُدَّ الْمَزِيْفَةَ فَكَرَهُ الْمَقْرُضُ وَطَلَبَ دَرَاهِمَ تَجُوزُ مِنْهُ.

وقال: أَقْرَضْتُكَ وَالْمَزِيْفَةُ جَائِزَةٌ، وَالْيَوْمَ لَا تَجُوزُ. فَقَالَ: لَيْسَ لَهُ إِلَّا مِثْلُ قَرْضِهِ يَرُدُّ عَلَيْهِ مَزِيْفَةُ مِثْلَ مَا أَقْرَضَ^(٢).

رجع: وعن رجل باع لرجل مالاً أو طعاماً بألف درهم إلى وقت أو حالة فلم يقضيه حتى طرحت الدراهم التي كانت تجوز يوم البيع فصارت لا تسوي شيئاً. فنقول: إن هذا له نقد الناس يوم يقبضه حقه.

(١) المزيفة: جاء في كتاب النقود الإسلامية المسمى شذور العقود في ذكر النقود تأليف تقي الدين أحمد بن علي المقرئ: ص ١٢٧: الدراهم الزيوف: جمع زيف بالفتح وهو جمع زائف أيضاً: وهو الدرهم الذي خلط به نحاس أو غيره فقلَّتْ الجودة، فبرده بيت المال لا التجار. وقال الطباطبائي: الزائف من الدراهم: الردي المردود لغش فيه. والله أعلم.

(٢) القرض: يكون لوجه الله تعالى. فهنا المقرض أجره على الله والمقرض ينبغي أن يكون حسن القضاء ما ذكره المصنف رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مشكلة تواجه كل عصر فمثلاً كان الدينار الأردني يساوي ريال عُمان ومائة بيسة والآن يساوي ٥٦٥ بيسة فهنا خسارة كبيرة على المقرض فعلى المقرض أن يرد قيمة القرض يوم أن اقترض لأن شبهة الربا منتفية لأن القرض أصلاً لوجه الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. والله أعلم.



قال أبو الحواري: يقال للمشتري إن شئت فأعط البائع مثل نقد هذا اليوم وإن شئت رد عليه الذي^(١) اشتريت منه. ويجبر البائع أن يأخذ من المشتري إن أراد المشتري أن يرد عليه مثل ما أخذ منه من أصل أو طعام كان باعه له، وإن كان باع له في أيام تجوز المزيفة بعد فرجعت نقاء فيقال للمشتري: إن شئت فأعطه نقا، وإن شئت فأعطه مثل الذي اشتريت منه، ويقال للبائع: إذا أبى المشتري أن يعطيه نقا^(٢) وقال: يعطيه مزيفاً إن شئت فخذ منه مزيفاً وإن شئت فخذ منه مثل الذي بعث له ويجبر البائع أن يأخذ مثل الذي باع له هكذا حفظنا.

وقال أبو الحواري: عن امرأة لها على زوجها صداق ثم هلك زوجها وطلبت أن تأخذ صداقها منه وهو ألف درهم وطلبت دراهم نقاء فقال الورثة: تعطى مزيفة وقد تزوجها في أيام كان النقد نقاء ثم رجع النقد إلى المزيف أو تزوجها في زمان يجوز المزيف، ثم حدث الحدث فماتت أو مات الزوج أو طلقها والمزيف أيضاً جائز وطلبت النقا أو ورثتها، فقال الزوج أو ورثته: تعطى مزيفة. فقال أبو الحواري عن أبي عبد الله نبهان بن عثمان: إن لها نقد البلد يوم القضاء، إن كان تزوجها في النقا^(٣) فلها نقا ما لم يشترط عند التزويج فهذا حفظي عنه^(٣). وقد كنت سألته عن صداق امرأة من سمد فكان

(١) في أ، ب: رد عليه ما استقرضت منه إذا كان البيع في أيام النقا فرجع مزيفة فيقال للمشتري أن يرد عليه.

(٢) في أ، ب: زيادة: ثم تغير النقد من بعد ذلك وعاد إلى المزيف فلها مزيف وإن تزوجها في أيام المزيف وتغير النقد فرجع إلى النقا فلها النقا ما لم تشترط...

(٣) في ب: من قوله: وقد كنت... إلى أو مزيفة... لا توجد.

(١) النقا: والله أعلم - من النقاء وهي نوع من الدراهم التي كان يتعامل بها القوم بين فترة وأخرى وسميت نقا: لأن النحاس فيها أقل من غيرها. والله أعلم.



هذا قوله ثم رأيت أنه من بعد ذلك يتفكر في ذلك ولا أعلم أنه رجع عن هذا وسألت عنها أبا المؤثر. فقال: إن كان تزوجها في أيام النقا فرجع النقد إلى المزيفة فلها النقا وإن تزوجها في أيام المزيف فلها نقد البلد، فهذا حفظي عنه. فإن كان يوم التزويج لم يعرفوا كان لا يجوز المزيف أم لا، وجهلوا ذلك ما يكون لها اليوم تقضى نقا أو مزيفة.

قال أبو الحواري: إن كانوا لا يعرفون نقد ذلك اليوم فلها نقد البلد يوم القضاء فقد بينت لك الذي أحفظ فانظر في ذلك وعدله^(١).

رجع: وقيل: من قتل لرجل غلاماً أو جملاً أو أحرق له زرعاً أو تمرّاً أو قطع له نخلاً أو شجراً أو هدم له داراً فعليه قيمة ما أتى من ذلك يوم فعله إلا أن يكون غصب شيئاً من ذلك في وقت ثم حبسه في يده إلى وقت ثم استهلكه فإن لصاحبه أفضل قيمته على الغاصب يوم استهلكه.

وعن رجل سرق من رجل جملاً وهو ابن مخاض وكان قيمته يوم سرقه مائة درهم فبقي في يده حتى صار قيمته ألف درهم ثم ذبح هذا الجمل أو مات أو سرق من عنده، فنقول: إن ذبح هذا الجمل أو أتلفه فعليه لصاحب الجمل أفضل قيمته يوم سرقه أو يوم أتلفه لأنه كان غاصباً له وعليه أن يرد له الجمل وما ركبته إلى صاحبه ولا علف له لأنه غاصب وإن مات الجمل أو سرق فلعل بعضاً يراه مثل الذي أتلفه هو وبعض يقول: إذا مات أو سرق منه فإنما عليه قيمته يوم سرقه. قال أبو الحواري عن نبهان أنه قال: ما أبريه من أفضل القيمتين وإن كان الجمل حيّاً فعليه أن يرده بعينه ويرد غالته إلى

(١) هذه القضايا التي يعرضها الجامع هي نفس القضايا التي تعرض على المحاكم التجارية هذه الأيام وتسمى انخفاض العملة وتأثيرها على التجارة والتجار مثلاً الدينار الأردني كان يساوي ٢,٧٠ دولار أصبح اليوم نصف القيمة فما حكم من استقرض الأدنى عند ارتفاع السعر وكذلك شراء الحاجيات.



صاحبه . - وفي نسخة: (على صاحبه) - وإن كانت قيمته يومئذ قد نقصت لعيار فيه عن قيمته يوم سرقه فإن عليه أن يرد فضل ما بين القيمتين. وكل هذا إذا كانت حال الجمل تزيد وتنقص، وأما إذا كانت حال الجمل واحدة إلا أن السعر يزيد وينقص فيغلو في وقت وينقص في وقت فليس له إلا جملة إذا رده عليه، وإن ألتفه فعليه ما وصفنا في أول المسألة من القيمة وفي نسخة (هذا رأينا) في الجمل وغيره من الحيوان وما يكون مثل هذا^(١).

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: وعن أبي الحواري وعن رجل ضرب دابة لرجل حتى ثوت ومرضت فرأى العدول قيمتها في مرضها عشرة دراهم ورأوا أن لو كانت صحيحة قائمة كان قيمتها عشرين درهماً فأخذ الرجل أفضل القيمتين، ثم ذبح الدابة، فأخرجت له عشرين درهماً. هل يحل له فضل القيمتين؟

فعلى ما وصفت فإن كان خير الضارب فاختر الضارب رد العشرة ويدع الدابة لصاحبها فالربح له. وإن كان لم يخير الضارب وإنما غرموه عشرة دراهم لنقصان قيمتها، وإنما تكون القيمة من بعد أن تصح الدابة ثم ينظر ما نقص من قيمتها من بعد صحتها، فهذا يرد على الضارب تلك العشرة ويكون هذا لصاحب الدابة أجر مثله في ذبحها وعمل لحمها. والله أعلم بالصواب إلا أن تكون هذه الدابة ليست متخذة للذبح وإنما متخذة للمنفعة فضربها ضرباً لا يرجى حياتها فذبحها صاحبها فإن العشرة لصاحب الدابة وعمن كان عليه لرجل حق فأعطاه صرة دراهم، وقال: هذا حقك وهو كذا وكذا فقبضه صاحب

(١) خط صاحب السلعة هو الذي يقدم أو يعيد له نفس الحيوان بنفس الصفات التي كانت فيه. والله أعلم.



الحق ثم ادعى صاحب الحق أنه وزن الدراهم فنقصت عما قال، فالقول قول مَنْ؟ فعلى ما وصفت فالقول قول صاحب الحق مع يمينه إذا لم يكن وزن الذي عليه الحق الدراهم قدام الذي له الحق لما سلم إليه الدراهم قبضها لعله أراد وإن كان قبضها على التصديق منه له وأظهر ذلك بلسانه، وقال: إنه قبض ذلك منه وصدقه على ذلك فليس له بعد ذلك رجعة على الغريم.

ومن غيره: قال أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله - إلا أن يكون وزنها قبل أن يفترقا فنقصت كان له ذلك ولو كان قبضها على التصديق والله أعلم. وذكرت في درهم المعاملة، وما يختلفون فيه فإن اتفقوا على شيء فهو ما اتفقوا عليه وإن لم يتفقوا على شيء نقضت البيع والكراء من ذلك كله وإن كان العامل قد عمل من نساج أو غيره رجع إلى أجر مثله مما يرى عدول تلك الصنعة، وأما البيع فينتقض إذا اتفقوا على شيء من ثمن السلعة وإلا رددتها إلى أهلها ونقضت البيع، وكذلك إن قال صاحب الثوب: شرطت عليك بالدراهم شيئاً من الطعام، وقال النساج: بل شرطت الدراهم فالقول قول النساج في هذا لأن صاحب الثوب يدعي القضاء فعليه البينة وعلى النساج اليمين.



الباب الثاني عشر

في

الرجلين يكون على الرجل ما حلَّ فقبض أحدهما
كيف يشركه الآخر أو لا يشركه في موضع



رجع إلى كتاب أبي جابر.



رجل استقرض من رجلين ألف درهم فأقرضاه إياهما ثم أخذ أحدهما حصته فإن كان دفعا إليه الألف من مال كان بينهما فما قبض أحدهما من غريمه فهو بينه وبين شريكه، وإن كان أعطى كل واحد منهما خمسمائة درهم على حدة ثم قبض أحدهما حصته لم يشركه فيها الآخر. ولو أن رجلاً أمر رجلين أن يضمنا عنه لرجل بألف درهم عليه فضمناهما له بأمره ثم أنهما أديا الألف إلى الذي ضمنها له برأيهما من مال بينهما أو أدى كل واحد منهما حصته من مال له خاصة فهو سواء لهما أن يرجعا على الذي ضمنا عنه بالمال الذي أدياه عنه وإنهما أخذ حصته منه لم يشركه الآخر في شيء مما أخذ منه وذلك أنه ألزمهما الضمان ف قضى كل واحد حصته من المال بحق لزمه فافترق المال. ولو أن الذي عليه الحق أمرهما أن يؤديا عنه إلى الطالب ألف درهم للطالب عليه فأدياهما للطالب أن لهما إن يرجعا بها على المطلوب الذي أمرهما إن كانا أدياهما من مال بينهما فما قبض كل واحد منهما من الحق أشركه فيه شريكه لأن هذا قرضاً أقرضاه إياه من مال بينهما تطوعا به ولم يكن لازماً لهما حين دفعاه فهو على شركته والأول لزمهما الضمان فيه.



ولو أن الذي عليه الحق ثم رجع المطلوب. فقال لهما: لا تدفعا إلى صاحب الحق عني شيئاً وأخذهما بها الطالب فدفعاً إليه فإنهما لا يرجعان على الذي عليه الحق بشيء لأنهما فعلاً من الضمان خلاف أمرهما.

ولو أن رجلين اشترى جارية من مال بينهما ونقد كل واحد منهما حصته من مال له خاصة ثم إن البائع استقالهما فأقالاه أو ردها بعيب فاعلم أنها إذا كانت الإقالة أو التولية أو البيع أو الرد بالعيب فهما جميعاً معاً فإن الثمن على شركته وما قبض كل واحد منهما شركة فيه شريكه، ولو كان ثمن الجارية في الأصل متفرقاً لأنهما قد اشتركا فيها فإن كان البيع أو الإقالة كل واحد باع حصته أو أقال فيها على حدة في موطن أو موطنين لم يشرك أحدهما لصاحبه فيما قبض من حصته ولو كان ثمن الجارية في الأصل كان مشتركاً ولكن إن أقامت الجارية البينة بأنها حرة في الأصل أو أدرك فيها أحد بحكم حاكم فإن البيع يبطل ويرجعان بالثمن إن كان مشتركاً فهو مشترك. وإن كان كل واحد دفع حصته على حدة فكل واحد يأخذ حصته ولا يشركه فيها الآخر. وإذا اختلف الطالب والمطلوب في قبض الحق فيكون قبضه عند الحاكم بينهما وعلى المطلوب إحضاره إلى موضع الحكم وأحب أن يكون الميزان على الطالب. قال أبو الحواري: الميزان على المطلوب إليه الحق. قال: هكذا حفظنا، وكذلك المكيال على المطلوب. والله أعلم.

وقال من قال من أهل الفقه في رجل ملك ابن عمه وهما وارثاه وليس له مال غيرهما، فلما جاءه الموت اعتقهما أو أعتق أحدهما وهب له الآخر فإن اعتقهما عتقا، وإن وهب أحدهما لأخيه عتق إذا ملكه أخوه. وإن مات السيد من مرضه فقد عتقا على الوجهين جميعاً ولا سبيل عليهما إلا أنهما عطية عند الموت، ولا يجوز ذلك وقد ورثاه ولا مال له غيرهما وكانت قيمة الأول ستمائة درهم وقيمة الآخر الموهوب ثلاثمائة درهم فرأينا أن الذي قيمته



ثلاثمائة درهم يرجع إلى الذي قيمته^(١) ستمائة درهم بمائة وخمسين درهماً حتى يكون قيمتها بينهما نصفين.

ومن غير الكتاب: وقال بعض: إنه لا يرجع على أخيه بشيء إذا كان عتقه بسبب هبته له والله أعلم.

ومن ظلمه رجل في ماله أو دين^(٢) له عليه فإن ظفر بمال يستوفي منه فذلك

(١) توريث العبد، الرق: في العرف الشرعي: ضعف حكمي يقوم ببعض الأشخاص من بني آدم لسبب طارئ يقتضي ذلك، ويترتب على هذا حرمان من قام به هذا الوصف من بعض الحقوق التي يتمتع بها بنو الإنسان الأحرار، من ذلك عدم ملكه للمال أصلاً أو ملكاً تاماً.

والرق عند الأمة مانع من موانع الإرث إلا ما حكى عن طاوس: أن المملوك يرث، ويكون ما ورثه لسيده.

وحصل خلاف بين الأمة في الولاء وهو إعتاق الرجل عبده ويموت أحدهما وليس له وارث فمن يرثه ويسمى ولاء العتاقة، ويسمى العصوبة السببية. فعند الكثير من العلماء يرثون بعضهم بعضاً لأن العتق أصبح حراً وفي مسائلنا هذه هنا عتيق وابن عم فهو عصبه فيرث لأنه عصبه باتفاق وبأخذ جميع التركية. والله أعلم.

وعند الإمامية: إذا لم يكن للمتوفى وارث سوى المملوك، فإن المملوك يشتري قهراً على مالكة، ويعتق ويعطى بقية ماله، ويتولى الشراء والعتق الإمام، ويدفع إلى مالكة الثمن بدون زيادة. والراجح والله أعلم هو عدم توريث الرقيق المملوك من سيده والميراث يكون لبيت مال المسلمين. والله أعلم.

(٢) حث الإسلام على حُسن المعاملة ومنها قضاء الدين فعلى المدين أن يسدد ما عليه لصاحب الفضل ولا يسيء المعاملة فجاءت الأحاديث توضح ذلك منها:

١ - جاء في حديث أبي رافع: «... فلئن خير الناس أحسنهم قضاء» رواه الجماعة إلا البخاري. عن نيل الأوطار ٢٣٠/٥.

وفي رواية عن أبي هريرة رضي الله عنه: «إن خيركم أحسنكم قضاء».

٢ - وعن جابر رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ وكان لي عليه دين فقضاني وزادني. متفق عليه.

٣ - وعن سوء المعاملة: عن عمرو بن الشريد عن أبيه عن النبي ﷺ قال: «لي الواجد ظلم =

له، فإن كان من النوع الذي يطلبه به فهو أصلح وإن كان من غير ذلك باعه واستحاط في ذلك لصاحبه، واستوفى حقه وأعلمه فيما بينهما أنه قد استوفى منه، وقال من قال: ويشهد أيضًا شاهدين أنه قد استوفى من فلان ما كان له عليه ولا يطلبه بحق لحال الحدث، وذلك إذا كان منكراً له مبعداً له عن حقه.

قال غيره: أرجو أنه إذا كان يخافه فليس عليه أن يخبره، ولكن يشهد له أنه قد استوفى منه ما عليه لأنه ربما تاب وقد مات المظلوم فسلم ما عليه إلى ورثته، والله أعلم. فينظر في ذلك.

رجع: وقال من قال من الفقهاء: إذا كان الذي في يده للذي ظلمه أمانة فلا^(١) يأخذ حقه من أمانته^(١).

ومن غيره: قال أبو سعيد رحمته الله: مع أنه قد قيل ما يشبه هذا، وقيل: إن له (١) في أ، ب: فلا يجوز يأخذ حقه من أمانته...

= يحل عرضه وعقوبته. (رواه الخمسة إلا الترمذي) قال أحمد: قال وكيع: عرضه شكايته وعقوبته حبسه.

وفي حديث آخر: «مطل الغني ظلم».

وهنا أشار الإسلام على جواز مطالبة الحقوق من أصحابها والله أعلم.

(١) أهمية الحفاظ على الأمانة: قال الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨] وقال تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا﴾ [الأحزاب: ٧٢].

من السنة: عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان» متفق عليه. أخرجه البخاري في كتاب الإيمان ٢ باب علامات المنافق ومسلم في كتاب الإيمان باب بيان خصال المنافق. فأداء الأمانة من شيم المسلم وهي من أهم صفات المسلم لأن الحديث يقول: «وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم».



أن ينتصر من أمانته عند الظلم له كما له أن ينتصر من ماله من غير الأمانة، وليس الانتصار بالعدل من الخيانة وليس بعد أخذ الحق الواجب إذا تلف المال فيه بثبوت معنى أمانة، وإنما يصح معنى الرواية أن النبي ﷺ يرد الأمانة إلى من ائتمنه إذا كانت في يده باقية ولا يخن من خانته بظلم وإنما الخيانة بالظلم، وقد قال تبارك وتعالى: ﴿وَلَمَنِ أَنْتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَٰئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مَن سَبِيلٍ﴾ [الشورى: ٤١] وقال: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ [الشورى: ٤٠] ففي المعنى أن المكافأة تخرج على معنى فعل الفاعل، وإن كان ليس عند الانتصار سيئة.

رجع: ومن اقترض من أمانة عنده ثم ضاعت فليس عليه إلا ما اقترض إلا أن يكون ضيع الباقي^(١).

قال أبو الحواري: عن أبي عبد الله محمد بن محبوب - رحمهما الله - أن عليه ضمان الجميع وبه نأخذ. وقال آخرون: إذا أخذ منها شيئاً ورد مثله في الدراهم ضمن الكل وإن لم يرد لم يضمن إلا ما أخذ لأنه خلط الأمانة مع غيرهما أنه استهلك دراهم أمانته بدراهمه لما خلط بعضها ببعض فصار متعدياً في الباقي لأن صاحب الأمانة لا يعرف أين ماله لما خلط به وعن أبي عبد الله بن محمد بن بركة - رضيه الله - ومن أقر بمتاع أنه باعه لائنين وهو في يد أحدهما وأقر أن البيع كان للآخر من قبل فإنه يلزمه للأول مثل ما أقر له به، وإن قال: بل هو للآخر فلا شيء عليه.

(١) الوديعة: أمانة عند المودع، فالمودع عند وضعها لم يسمح لمن هي عنده بالتصرف فيها فعليه أن لا يتصرف بها وإلا خان الأمانة وكان ضامناً لأنه تصرف دون إذن المودع، وأما لو سمح له وقال: هذه أمانة ولك الحق أن تتصرف بها فإن احتجت فلك أن تأخذ منها ما تشاء شرط أن تعيد المال إلى موضعه. فإذا هلك دون تفريط منه فلا يضمن لأنه أذن له بالتصرف والله أعلم.



ومن جواب لأبي مروان: في رجل ادعى أنه من بني أسيد. فإذا صح نسبه أنه من بني أسيد أحد من بني أسيد من رحومهم وما يجمعهم وقد أعلمتك أنه من اغتاب المسلمين فلا شهادة له، وهو قولي والجهد مني وقال أبو عبد الله رحمته الله: من اشترى نخلاً فيها ثمرة قد عرفت بألوانها فهي للبائع، فإن طلب المشتري أن يقطعها البائع عن نخله فليس له ذلك وكذلك جاء الأثر.

ومن غيره^(١): وسئل عن رجل باع نخلاً فيها ثمرة قد عرفت بألوانها عن الثمرة إذا لم يكن شرط. قال: معي، إنه في قول أصحابنا إنها للبائع قلت له: فإن طلب المشتري إلى البائع أن يقطع عنه تلك الثمرة قبل دركها هل له ذلك؟ قال: إنه يخرج في قول أصحابنا اختلاف.

فقال من قال: إنها تترك بحالها إلى أن تدرك. وقال من قال: إنه يقال للمشتري: إن شئت فدعها للبائع إلى أن تدرك. وإن شئت فانقض البيع ولا ضرر عليك في ذلك ولا عليه أيضاً. ويقال للبائع: إن شئت فاقطع الثمرة على المشتري وإلا فانقض البيع لصرف الضرر عن الجميع وذلك إذا تبين

(١) مسألة بيع النخل لمن يكون الثمر: النخل ثلاث حالات:

الحالة الأولى: باع النخل مؤبداً. هنا الثمر للبائع لقوله رحمته الله: «من ابتاع نخلاً بعد أن يؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع». «بلوغ المرام رقم ٨٧٣» قال: متفق عليه. وحديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن ثمرة النخل لمن أبرها إلا أن يشترط المبتاع. (عن الفتح الرباني لترتيب مسند أحمد بن حنبل الشيباني).

الحالة الثانية: باع نخلاً غير مؤبر: فهذا باتفاق الفقهاء للمشتري لأن البائع لا دخل له في تأبير النخل.

الحالة الثالثة: أبر بعضه ولم يؤبر البعض الآخر. فحسب الحالتين السابقتين عند البعض، وعند البعض الجميع للبائع. والراجع حسب الشرط لأن مقاطع الحقوق عند الشروط.



الضرر عندي. وقال من قال: إنه يحكم بقطعها من حينها لأنه لا حجة للبايع على المشتري في نخله التي استحقها بواجبة البيع الصحيح إذا طلب ذلك صاحب النخل.


رجع: وإذا كان في النخل صرم وعند البيع ولم يكن فيه شرط بينهما فهو مثل الزرع والثمرة. فإن كان قد نضج فهو للبايع وإن كان صغيراً لم يدرك لقلعه. - وفي نسخة: (للقلع) - فهو للمشتري وإن اختلفا فيه من بعد ذلك وقد نضج فقال المشتري: كان البيع قبل أن يدرك. وقال البايع: كان بالغاً فهو على ما هو عليه في وقت اختلافهما حتى يصح أنه كان يوم البيع غير مدرك^(١). ومن كان عليه حق لصاحبه إلى أجل فرفع عليه وطلب يمين. فقال من قال: يحلف ما عليه له حق حال. وقال من قال: بل يحلفه ما عليه له حق، وإن أقر أنه إلى أجل فعليه البينة بذلك ولا يستحلف الطالب أن حقه هذا عليه كذا وكذا وهو حال^(٢).



- (١) هذه المسألة بيع الصرم قريباً منها مسألة بيع النخل قبل تأبيره وتم تأبيره من قبل الرياح بمشيئة الله ﷻ فلمن يكون الثمر للبايع أم للمشتري؟ على ما اشترط عليه. والله أعلم.
- (٢) هذه المسألة اختلافهما ناتج عن عدم وجود بينة فإذا وجدت انتهى الاختلاف وإن لم توجد بينة فعليهما أن يتحالفا. والله أعلم.

الباب الثالث عشر

في المسقا^(١) والحوار ونحو ذلك



ومن باع لآخر نخلة من وسط نخله وأراد البائع أن يقطع عنها^(١) الساقية والطريق فليس له ذلك ولو لم يشترط عليه وتشرب ويسلك إليها صاحبها حيث كان ذلك لها من قبل ومن كان له مسقا في مال رجل فأباح له صاحب الأرض ماله يمضي فيه ولا (ولو لم) يوطيه طينًا ولا وعوثة فليس عليه غير ذلك. فإن أراد أن يقطع أرضه أو يوطيه وعوثة فليخرج له طريقًا مسلمًا. ومن كان له مسقا معروفًا في مال رجل فهو على

(١) في أ، ب: أن يقطع عليها.

(١) متى تكتب الألف ممدودة ومتى تكتب مقصورة.

١ - تكتب ألفًا إن كان أصلها الواو. وتكتب ياء غير منقوطة إن كان أصلها الياء مثل:

أ - سما، عزاء، نجا، دنا، بدا، رنا، سلا، صفا، زها، ...

ب - هدى، رمى، نوى، وفى، بكى، مشى، بغى، طغى، جرى، سقى. فهنا سقى بالألف المقصورة لأنها أصلها ياء. سقى يسقي.

٢ - يعرف الأصل للألف المذكورة عند إسناد الفعل الماضي إلى ضمير الرفع المتحرك، أو عند الإتيان بالمضارع منه، أو عند الإتيان بالمصدر. فكلمة سقى: خطأ من الناسخ متكرر فكتبها بالألف الممدودة.



حاله في موضعه وليس لصاحب المال أن يحوله^(١) إلى موضع آخر في أرضه. وقيل عن أبي علي في الذي له المجرى على رجل أنه إذا أزاله من ذلك الموضع إلى موضع آخر في ماله فيمشي الذي يأمره الحاكم ويمشي الذي معه الماء شيئاً لا يسرع فيه ولا يبطئ فإن سبقه الماء إلى ماله فليس له غير ذلك وإن سبقه الماء إلى مال غيره رجع إلى طريقه الأول.

وهذه المسألة لها شرح في غير هذا إلا أن يكون شيئاً لا مضرة فيه.

قال أبو الحواري عن أبي المؤثر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ له أن يحولها إلى أربعين ذراعاً ورأيت نهان كتب بذلك بين قوم من كدم^(٢) وأحسب أن هذه المسألة التي أكتبها الآن التي لها شرح وجدتها في موضع آخر من الجامع.

وفي جواب من عمر بن القاسم إلى محمد بن علي ذكرت أنني أعرفك برأي لرجل يقر لرجل بساقية وينكره الجواز على الساقية، فاعلم رحمك الله أن الذي معنا وكان يكتب به أبو علي - رحمه الله وغفر له - على أن الطالب للطريق على الساقية البينة بطريقه فإن أعجز البينة واحتج أنه لا سبيل له إلى أرضه فكان يكتب إن كان أرض هذا الرجل تتصل بطريق جائز أو طريق لا يمنع منه أو بواد أو شرجة أو ظاهر مما يجوز الناس فيه ويمكنه أن يدخل إلى أرض من بعض تلك المواضع وإن كان أرضه محصورة^(٣) مديرة بها أرض الناس فله أن يجوز على ساقيته التي يجري ماؤه فيها وإن أباح له الرجل أرضه^(٤) من بعض تلك

(١) في ب: وإن كان أرضه محظورة.... وفي أ: واحد أصح.

(١) يحول: بمعنى يتحول إلى مكان آخر.

(٢) كدم: تقع شمال بهلا على سفح الجبل الأخضر تجمع عدة قرى وهي بلد الإمام الشهير أبي سعيد الكدمي.



المواضع وإن كانت أرضه فليس عليه إلا ذلك بلا أن يوطئه طينًا ولا وعثة لمنافعه وحمل السمد وحمل الثمرة ولو لم يكن في الساقية أجاله. وإن كان في الساقية أجاله لم يكن له بد أن يجوز على مائه على الساقية لسد الأجاله إذا لم يصل إليها من طريق ولا سبقه ماؤه وإن سبقه الماء تبع الساقية فسد الأجاله ولو كان له طريق غير ذلك كان ماؤه يسبقه إلى أجاله أخرى غير أجالته وقد كان في نفس أبي علي من هذه الطريق بلا بينة ولكن قد عمل بذلك وقد^(٢) بلغني أن بعضًا يجبره بثمان - وفي نسخة: بالثمان - ولم يحكم أبو علي إلا بما وصفت لك هكذا في الجواب والذي عندنا نحن وعرفناه من رأي الفقهاء إن كانت له أرض بين أرض معمورة وظل طريقها فإذا صح ذلك حكم له بطريق يأخذه بثمانه من الأرض التي تواليه ثم التي يليها إلى أن يخرج. وإن كان يدعي طريقة في أرض معروفة فمنعه أو لم يكن له طريق في الأصل فلا يحكم له بطريقه على الناس بالثمان ويطلب طريقه إلى من حال بينه وبينها.

ومن غيره: وفي جواب لموسى بن علي^(١) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في صاحب ساقية عليها جدار له مقحمة ويفوته الماء إلى أن يدور. قال: يقحم حيث عود ويجبر عن كسر الجدار المقدمة.

(١) في أ، ب: نقص وهو: من بعض تلك المواضع وإن كانت أرضه فليس.

(٢) في أ، ب: بلغني - دون حد - أن بعضًا يجيزه بالثمان.

(١) موسى بن علي: هو الشيخ العلامة الجليل أبو علي موسى بن علي بن عزرة الأزكوي هو وأخوه محمد بن علي، والأزهر بن علي من أجلة علماء زمانهم وهم فيما قيل من بني سامة بن لؤي بن غالب، وُلِدَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بثلاث عشرة من جمادى الآخرة سنة ١٧٧هـ، ونشأ في وطنه إزكي ودرس على فحول العلماء الذين أنجبهم إزكي منهم والده، والعلامة هاشم بن غيلان السيجاني، عاصر من الأئمة غسان بن عبد الله، عبد الملك بن حميد والمهنا بن جيفر ومات في زمانه سنة ٢٣١ وكان عمره ٥٣ سنة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. (انظر: إتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ١/١٨١/١٨٢).

ومن غيره: قال الحسن بن زياد النزواني^(١): إن من كان له ساقية حملان على أحد في ماله ثم هجرها جبراً على أن يسقى منها أو يبطل مطلبه منها. قال وذلك بعد الحجة عليه.

رجع: وإذا قسم الورثة داراً ولم يشترطوا يوم القسم أن هذا المورد لمن وقع له في حصته وكلهم محتاج إليه فالقسم منتقض إذا طلب أحدهم ذلك ويخرجون لهذا المورد طريقاً من جماعة هذه الأرض ويخرج كل واحد من حصته إلى ذلك الطريق ويستر كل واحد على نفسه مما ولاه منه وليس عليهم أن يجعلوا باباً على باب الدار الذي يجمعهم إلا أن يتفقوا على ذلك. ورجل يدخل مأوه في بستان رجل وإلى أن يدور إليه يسبقه مأوه في أموال الناس. فرأينا أن الجدر القائمة لا تكسر وتكون على مثل حالها ويحتال في أجالته ومائه ما كان يحتال من قبل^(٢).

ومن غيره: وسئل عن رجل له مال خراب فيه ساقية لرجل يسقي^(١) فيه

(١) في ب: يسقي منها ماله.

(١) الحسن بن زياد النزواني: أبو علي. ورد ذكره في إتحاف الأعيان في تاريخ بعض أهل عُمان ٤٢٢/١ فقط.

(٢) هذه القضية حصلت في زمن رسول الله ﷺ وقضى فيها بالحديث التالي: عن عبد الله بن الزبير عن أبيه أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير عند رسول الله ﷺ في شراح الحرة التي يسقون بها النخل فقال الأنصاري: سرح الماء يمر، فأبى عليه واختصما عند رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ للزبير: «اسقي يا زبير، ثم أرسل إلى جارك، فغضب الأنصاري ثم قال: يا رسول الله إن كان ابن عمك فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال للزبير: اسقي يا زبير ثم أحبس الماء، حتى يرجع إلى الجدر، فقال الزبير: والله إنني لأحسب أن هذه الآية نزلت إلا في ذلك» ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ [النساء: ٦٥]. (انظر: نيل الأوطار ١٨٧/٩) قال: رواه الجماعة لكنه للخمسة إلا النسائي، والبخاري رواية ثانية.



ماله كان يمشي على مائه في مال رجل وهو خراب ثم إن صاحب المال الخراب بنى على ماله وعمره، وجعل لصاحب المسقا ساقية مسلمة وأزال طريقه إلى طريق جائز يرتد على الطريق التي كان يمشي فيها على مائه في المال وهو خراب زيادة كبيرة وليس يسبقه ماؤه.

قال: معي، إنه قيل: إذا لم يكن لصاحب المسقا طريق معروف ثابت متقدم وإنما المدروك أنه كان يمشي في المال فحواله إلى الطريق لا ينقطع في حال ولا يخاف انقطاعه مثل طريق جائز لا يموت وكان إذا سد^(١) ماؤه من الأجلة التي حول عنها الطريق ثم يمشي بعد سده مائه في ساقية من أقرب الأجائل إليه التي شن منها ماء ومشاء مشيًا رافقًا لم يسبقه ماؤه إلى مال غيره ولا مال لم يكن عليه أكثر من ذلك.

ومن غيره: من كتاب الأصفر: قال الأزهر ومسبح: ليس على تالي الماء مقاحم ولا باب يغلق إلا أن يكون باب لا يغلق سكك قول مسبح. وقالوا: طريق التالي للماء تكون ذراعين يسا. وقال مسبح وحواري، وأما ابن مبشر فإنه حكم بها ثلاثة أذرع.

رجع: وعن رجل فسل على وجين ساقية قائدة عضدًا من نخل وفسح عنها قدر ذراع ثم حوض عليها حياضًا وفتحها إلى الساقية واحتج أن هذه ساقية قائدة فأنا أفتح منها ماء إلى نخلي فإذا جاء ماؤكم فسدوا عن نخل، واحتج أن هذا حدث عليهم وشق بهم سد تلك الأجائل كلها فهذا ضرر يصرف عنهم وله أن يفتح في أرضه أجلة واحدة ثم يفتح من نخلة إلى نخلة، وكذلك ليس لأحد أن يفتح في حبيب^(٢) الساقية القائدة من أول الفلج إذا كره ذلك أهل الساقية.

(١) في أ، ب: وكان إذا شد ماءه.

(٢) في أ، ب: في خبيب الساقية.



قال أبو علي - حفظه الله^(١) - قد قيل: ليس لأحد أن يفتح أجاله من رأس الفلج إلا من بعد ثلاث أجائل. وقال بعض: إلا من بعد أجاله واحدة. وكذلك قيل في السواقي الفوارق التي تفرق من الساقية الكبيرة أنه ليس لأحد أن يفتح فيها أجاله إلا من أجاله تفرق^(٢) منها السقي شيء من الأموال والله أعلم وهذا المعنى ليس اللفظ^(٣).

رجع: ولا يحدث منزقاً يضر بالساقية إلا أن يكون شيء لا مضرة فيه.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: وقال أيضاً: إذا أراد رجل أن يفتح من ماله أجاله في ساقيته جائزة تضر تلك الأجاله^(٤) بأهل الساقية وتسرق ماءهم وكان هو المحدث لها فطلب أحد من أهل هذه الساقية أن يسدها عنهم فإنه يلزمه أن يسد هذه الأجاله التي تضر بهم وقد دفع ذلك إلى أبي عبد الله رحمته الله بنزوى وحكم به. فأمر صاحب هذه الأجاله أحدثها أن يسدها فسدّها. قال: وأما إذا كانت هذه الأجاله قديمة لم يحدثه هو وإنما أحدثها غيره وهي ملك غيره ثم صارت إليه فليس عليه أن يسدها.

ومن غيره^(٥): قال: نعم. قد قيل هذا، وإنما له أن يحدث أجاله في ساقية جائزة إذا أخرج الأجاله ولم يدخلها في ملكه بجدار أو بحضار وليس له أن يدخل أجاله في حصته ولو كانت على ساقية جائزة. وكذلك الساقية السارقة ليس له أن يفتحها في حصن ولا غيره.

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في أ، ب: تفرق منها السواقي شيء من الأموال.

(٣) في أ، ب: هذه الفقرة غير موجودة.

(٤) في أ، ب: الأجاله التي أحدثها.

(٥) في ب: من الجامع وغيره.



وسأله عن رجل عليه لرجل ساقية لمال له معروف أراد أن يسقي من ماله هذا مالا له آخر فكره ذلك الرجل. أيحكم عليه بذلك. فقد اختلف في ذلك. فقال من قال: جائز ذلك في الجوايز وغير الجوايز. وقال من قال: إنه يجوز في الجوايز ولا يجوز في غير الجوايز.

وعن رجل أراد أن يطرح ماء من ساقية مرتفعة تمر في ساقية أخرى إلى ماله يسقيه من هذه الساقية. هل له ذلك؟ قال: إذا كان يطرح من ماله في ماله والساقية له خالصة جاز له ذلك. وإن كان لغيره أو لغيره فيها حق لم يكن له ذلك إلا برأيه.

قال أبو مروان في رجل له قطعتان شربهما من موضعين فأراد أن يسقيهما من شرب أحد القطعتين: فقال: رأي موسى بن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان يرى أن يسقي كل قطعة من شربها إذا كرهوا الذين عليهم شرب القطعة التي أراد أن يسقي قطعتها منها.

قال: وأما سعيد بن المبشر^(١) وأزهر بن علي^(٢): فقالا: له أن يسقيهما من شرب واحدة لقطعتيه من حيث شاء. قال: وإذا كانت الساقية جائزة أمددت الأجايل من وسط الساقية بلا مضرة على الساقية. وإن كانت هذه الساقية حملتا على قوم فليس له أن يسدها من أرضهم إذا كرهوا ذلك. ولا يسدها من أرضهم إلا برأيهم.

(١) سعيد بن المبشر: وولده مبشر وسليمان وهم جميعا من رجال العلم في زمانهم والشيخ سعيد من أكابر علماء عُمان في زمانه وهو من عذبي بإزكي وفي عصره من العلماء والمشايخ: هاشم بن غيلان وأبو مودود والقاسم بن شعيب وقد اجتمعوا ذات مرة عند الإمام غسان بن عبد الله بن أحمد بن عبد الله بن محمد بن أحمد الفجحي اليماني الخروصي فسألهم عن يقدم من بلاد الهند بتجارة كيف آخذ منه الزكاة، فقالوا: إذا وصل إلى عُمان وباع متاعه فخذ منه الزكاة من حينه وإن لم يبع المتاع حتى حال عليه الحول يقوم متاعه كما يباع ثم خذ منه الزكاة سنة واحدة وأما من يقدم من البصرة وسيراف بمتاع فلا يؤخذ منه الزكاة حتى يحول عليه الحول إذا حال عليه الحول أخذت منه باع أو لم يبع اهـ. (عن إتحاف الأعيان ٤٢٥/١ - ٤٢٦).

(٢) الأزهر بن علي بن عزة الأزكوي: أخو العلامة موسى بن علي من فقهاء زمانه ومن علمائهم المشهورين. المصدر نفسه (٤٢٤/١).



وعن رجل له ماء في فلج والفالج يجري على جذع ليتيم وأرض لغائب. فعلى ما وصفت فينبغي أن ينظر هذا لنفسه خلاصاً من ذلك ولا يمر بمائه على هذا الجذع ولا في هذه الأرض.

ومن غيره: وعن أبي عبد الله محمد بن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل له مسقا إلى ماله ولأخيه فاختلفوا وترك أحدهما المسقا لأخيه وطلب مسقا من عند قوم فأعطوه ولم يشترطوا عليه عارية فزرع وثمر ثم فسل النخل ثم ثمرها أنكروا عليه المسقا وقالوا: علينا لك مسقا أصل يثبت عليهم المسقا إذا فسل وثمر وصارت نخلاً أم لا يثبت عليهم له مسقا إذا رجعوا عليه. فعلى ما وصفت فقد قيل: إذا أعطوا مسقى فزرع وفسل فقد ثبت المسقا ولا رجعة لهم فيه بعدما أن جرى فيه ماءه والعطية إلا أن يصح أنهم أعاروه هذا المسقا يسقي منه فإذا صح ذلك رجع إلى مسقاه الأول فإن لم يصح ذلك بالبينة فالمسقا بحاله ثابت حيث كان ولا رجعة لهم فيه. وقلت: إن طلب مسقا وزرع عليه وأجرى فيه ماءه فليس لهم منعه إذا زرع حتى يحصد الثمرة. وإن كان فسل عليه فسلاً فقد قيل: إذا لم يجد مسقا غيره كان لهم قيمة المسقا برأي العدول. ولا تعطل النخل بعد أن فسلها وأحدث الأرض والنخل^(١) ولهم عليه قيمته إن كان عارية، وإن لم يشترطوا عليه عارية فالمسقا ثابت له عليهم من غير ثمن والله أعلم.

ومن الأثر مسألة^(٢): وقد بلغنا أن أرضاً بسمائل وأحسب أنها صافية وأن شربها على قوم الصيف وحده فبلغنا أنهم تحاكموا إلى محمد بن محبوب فقال محمد بن محبوب لأصحاب الأرض يزرعوها من البر ما شاؤوا إلا الميساني لأن الميساني يطبي على صاحب المسقا.

(١) في أ، ب: الأجلة التي أحدثها.

(٢) في ب: من الجامع وغيره.



في مسائل من الخارج

ومن غيره^(١)؛ وإذا تحاوص^(٢) الغرماء الذين صحت حقوقهم في مال الهالك ثم صح حق رجل من بعد لحقهم بحصته على قدر ما يلزم كل واحد. وفي شاهدين شهدا لرجل على رجل أن هذا المال الذي في يد فلان لفلان ثم شهد أحدهما أن فلان الذي له المال قد باعه لفلان المشهود عليه وأنكر ذلك المشهود له أولاً. ففي ذلك اختلاف منهم من قال: يكلف المدعي للبيع شاهداً آخر مع شاهده هذا وإلا فالمال للأول. وقال آخرون بطلت شهادة الشاهد بالبيع لأنها بطل أولها بآخرها. وإن شاء أن تصدق بشهادة شاهده^(٣) هذا فيما قد شهد له أن هذا المال له شهد له عليه إنه باعه للذي هو في يده، وإن شاء أن يكذبه فقد أبطل شهادته له ويحتاج إلى شاهد آخر وقال أبو عبد الله رحمته الله؛ وأنا أخذ بقول من أبطل شهادة هذا الشاهد الأول بشهادته الأخيرة، وهذا القول أحب إليّ في هذا وفيما يشبه من الشهادات.

«شهادة النساء»: وتجاوز شهادة امرأة واحدة عدلة إذا كانت قابلة^(٤)، والمرأة المرضعة والمرأة القايصة جراحات النساء برأي الحاكم ونحب أن تكونا

(١) في أ، ب: لا يوجد من غيره. وهذا الصحيح لأن هذه المسائل من الجامع.

(٢) في أ، ب: أن يصدق شهادة هذا فيما شهد أن له هذا المال.

(٣) تحاوص الغرماء: يقال: حاص الغرماء، وتحاوص الغرماء: اقتسموا المال بينهم، وتحاوص الورثة أي اقتسموا المال على حسب الحصة والأسهم المفروضة لهم وهو سهم شائع في متعدد.

(٤) شهادة النساء: اتفق العلماء على أن شهادة النساء منفردات مقبول فيما لا يطلع عليه الرجال: مثل البكارة والثيوبية، والرضاعة والاستهلال وعيوب النساء ولكنهم اختلفوا في العدد هل تكفي واحدة أم أكثر. واختلفوا في قبول شهادتها فيما يطلع عليه الرجال وفي الحدود. ففي المعاملات المالية اتفق العلماء لوجود النص القرآني وفي غير عدم وجود نص صريح يجيز أو يمنع. والله أعلم. انظر كتابنا: القضاء في الإسلام وآداب القاضي في شهادة النساء أمام القضاء.

امرأتين، وكذلك^(١) في امرأة أحضرت شاهدين أن لها على زوجها الهالك صداقاً مائة نخلة وشهد لها آخر بمائة وخمسين نخلة. وقالت هي: لها عليه مائة وخمسون نخلة فلها الأكثر مع يمينها. وإن ادعت الجميع فذلك لها مع يمينها إلا أن يشهد الشهود جميعاً أن الزوج أشهدهم على نفسه بما شهدوا أنه شهادة واحدة في مجلس واحد حضوره جميعاً فلا نرى لها غير مائة وخمسين نخلة. وإن قال: كل شاهدين أن الآخرين لم يكونا معهم كما أشهدهما فلها الحق كله إذا ادعته مع يمينها. وكذلك عن أبي عبد الله عليه السلام وزعم عمرو بن سعيد أن رجلين من أهل سوق صحار تنازعا إلى أبي عبد الله عليه السلام ادعى أحمد بن شاذان الحرزي على إبراهيم بن محمد جنيد. أن عليه له دراهم فأقر له مع أبي عبد الله أن عليه^(٢) كذا وكذا، كما كان ادعى عليه وأقام عليه شاهدي عدل بأنه كان أقر عند أبي عبد الله عليه السلام في مجلس حكمه أن لأحمد بن شاذان عليه كذا وكذا درهماً وهو أقل ما كان أقام به البينة ثم طلب أحمد إلى أبي عبد الله أن يأخذه بالدراهم التي أقام بها عليه البينة وبالدراهم التي شهد بها عليه الشاهدان بإقراره بها فاحتج إبراهيم أن هذه الدراهم التي أقررت بها معك هي من الدراهم التي أقام بها عليّ الشاهدين بالأصل فلم يرَ عليه أبو عبد الله إلا ما شهد به عليه الشاهدان وهو الأكثر ولم يأخذه بذلك الإقرار وحكم بذلك بينهما وأكثر عليه أحمد فقال: هو رأي وقد أطلت النظر فيه. وقال: لو كان هذا يلزم الناس لضرهم إقرارهم بالحق. ولو أن رجلاً ادعى على رجل ألف درهم فأقر أن له عليه تسعمائة درهم ثم أقام عليه شاهدي عدل أن له عليه ألف درهم وطلب إلى الحاكم أن يأخذه بالآلف وبالتسعمائة

(١) في أ، ب: زيادة: وكذلك تحب أن يكون امرأتين على عيب الأمة وشهادة النساء في كل شيء جائزة إلا في الزنا فلا يقبل لهن فيه شهادة، وقيل في امرأة حضرت.

(٢) في أ، ب: زيادة: أن له عليه كذا وكذا درهماً أقل مما كان ادعى عليه أحمد. ثم أقام عليه أحمد شاهد عدل فشهد أن له عليه كذا وكذا.



لكان لا يقر أحد عند الحاكم ولكنه يأخذه بالأكثر ويبطل الباقي. وكذلك إن أقر هو بالأكثر وقام الشاهدان عليه بالأقل واحتج أن الذي شهدت به البيئة من الحق الذي أقر به فلا يأخذه إلا بالأكثر إلا أن يصح أن إقراره ذلك من ثمن كذا وكذا وشهد الشاهدان بذلك من ثمن نوع آخر فهناك يؤخذ بهما جميعاً. وكذلك إن كان له عليه ألف درهم فأشهد الذي له الحق أنني قد قبضت منه مائة درهم ثم أشهد أنني قد قبضت منه مائتي درهم ثم أشهد أنني قد قبضت منه ثلثمائة درهم فادعى المعطي أنها ستمائة درهم واحتج القابض أنها ثلثمائة درهم وأنه كلما قبض منه شهد على نفسه بجملة ما صار إليه فأرى هذا خلاف ذلك وأخذه برأي من رأى عليه جملة ما أقر به أنه قد قبضه أن يؤخذ بإقراره كما أقر حتى تبين عند الشهادة أن ذلك الذي أشهد به من قبل هو من هذا وإنما جملة ما قبض من الأول، والآخر كذا وكذا. ومن أقر مع الحاكم أنه اشترى هو وفلان جراباً من فلان وعليه نصف ثمنه، أو قال: علي وعلى فلان له مائة درهم فطلب الذي له الحق أن يؤخذ المقر بالجملة وإنما عليه النصف كما أقر والله أعلم. وقال بعض الفقهاء في حفار حفر لقوم فلجهم على أن له مائة عشرين سنين فعمل ما شرط عليه ثم وقع في الفلج هيام فقال لهم: أخرجوه حتى استوفي شرطي فقال: إن ذلك للحفار عليهم أن يخرجوا عنه ما أفسده إلى أن ينقضي شرطه.

ومن غيره: من جواب من أبي جابر إلى سعيد بن محرز^(١) وغيرهم: وعن^(٢) أهل بلد اجتمع منهم قوم فقاضوا على فلج دميّر حفاراً على أنه

(١) في أ، ب: أهل بلد.... بلد وعن.

(١) سعيد بن محرز بن محمد بن سعيد التزوي (أبو جعفر) من علماء القرن الثالث وأحد العلماء المشهورين في زمانه وولده الفقيهان عمر بن سعيد والفضل بن سعيد. عاصره العلامة محمد بن محبوب وغيره من العلماء. (انظر: إتحاف الأعيان في بعض علماء عُمان ٤٢٦/١).



يُسيحه وحدّوا في قلة الماء وكثرته حدّاً على أنه إذا ساح الماء إلى حد معروف من الماء فللحفار ما أكله الفلج عشر سنين وكتبوا على ذلك كتاباً فيما بينهم وبين الحفار وقرأ الكتاب يوم الجمعة على الناس أهل الفلج فلما حفر الحفار وساح الفلج طلب بعض أهل الفلج نقض تلك المقاضاة، واحتج بعضهم أنه لم يحضر يوم القضا والفلج دم وأنه لما قرأ عليه الكتاب، فمنهم من رضي بالقضى، ومنهم من أنكر^(١) على الحفار فرأينا أنه إذا تقدم مساند أهل الفلج فقاضوا عليه فإن قضائهم جائز على من حفر ومن لم يحفر، وعلى اليتيم وعلى من أنكر إلا أن يكون طلب المنكرون، قبل عمل الحافر ففي ذلك نظر. فأما إذا سكتوا ولزموا منازلهم حتى حفر الحافر فليس ذلك لهم.

رجع: وقيل: كان رجل يقال له: جيفر بن عبد الله دعا^(١) شاهدين ليشهد بهما لبنيه بصداق والدتهم ويقضيهم من ماله. فقال للشاهدين سرّاً عن بنيه إن هؤلاء قد أذوني حتى أقضيهم فلا تشهدوا عليّ بما أشهدكم به لهم ثم أشهدهما بمحضر من هم إنه قد قضاهم موضع كذا وكذا من ماله بصداق أمهم ثم رجع واحتج بما قال للشاهدين سرّاً، فرأى أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الشهادة ثابتة عليه ولم ينفعه بما كان سر إليهما أن لا يشهدا عليه. وقيل عن أبي عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل قضى رجلاً حقّاً عليه أجلاً ثم بدا له أن يرجع فيه. فقال من قال: إن ذلك له ويرجع يأخذ من ذلك الذي كان قضاه إياه من حقه ذلك فينتفع به بقدر ما انتفع به صاحب الحق قبل محله.

(١) في أ، ب: زيادة: ومنهم من أنكر وقال: لا أرض، ومنهم من سكت يوم ذلك والحفار يحفر إلى أن ساح الماء سالت أيكون لهم حجة للغائب أو لليتيم أو من أنكر على الحفار.

(١) دعا: الصحيح دعى الألف مقصورة وهذا خطأ شائع عند الناسخ في المخطوطة.

قال أبو الحواري: إلا أن يكون الطالب ترك المطلوب شيئاً من حقه فإنه ليس للمطلوب أن يرجع على الطالب بما قضاؤه. وقال: هكذا حفظنا.

وقال موسى: في رجل مات وعليه لرجل حق إلى أجل فإذا مات حل الحق^(١) الذي عليه فإذا كان سلفاً إلى أجل من بر أو تمر لم يحل فلا يأخذه

(١) قضاء الدين: اختلف العلماء في ذلك: فهناك اتفاق في الديون التي حل فيها الأجل فتؤدى من التركة فوراً قبل تقسيمها.

أو الديون المؤجلة فهناك خلاف بين الفقهاء: على النحو التالي:
القول الأول: قال الحنفية والشافعية والظاهرية أن الأجل يسقط وتحل الديون ويجب الوفاء بها قبل تقسيم التركة.

القول الثاني: فصل المالكية: فقالوا: حلول الدين بوفاة المدين بشرطين:
الأول: ألا يشترط المتدينان عدم حلول الدين بوفاة المدين، فإن كان ثم شرط، فالشرط شريعة المتعاقدين أو كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «مقاطع الحقوق عند الشروط».
الثاني: ألا تكون وفاة المدين بعدوان من الدائن.

القول الثالث: قال الحنابلة: لا تحل الديون المؤجلة بوفاة المدين لأن التأجيل حق من حقوق المدين وهي من الحقوق التي لا تورث واستند الحنابلة إلى السنة والمعقول.
السنة: قوله ﷺ: «من ترك حقاً أو مالاً فلورثته والتأجيل حق ينتقل إلى الورثة».
الأجل في كثير من الأحوال يقابله بعض المال وذلك في غير القرض بل يجيء ثمن الأشياء وهذه حقيقة نلمسها في بيع التقسيط.
واستند الجمهور:

١ - بما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «نفس المؤمن مرتبهة في قبره بدينه إلى أن يقضى عنه» فهذا الحديث يقتضي التعجيل بقضاء الدين فحماً لهذه النفس بالقضاء.

٢ - عمل الصحابة: بما روي عن ابن عمر وكثير من التابعين من أن الديون المؤجلة تحل بالموت وآراء الصحابة إذا لم يعرف لها مخالف بينهم فيها تكون حجة عند أكثر العلماء ولم يعرف لابن عمر مخالف فيكون كلامه حجة متبعة.

٣ - إن الأجل كان للترفيه عن المدين ليسعى في وفاء دينه في رفق ويسر بلا مشقة، وبالموت ذهب كل أمل في السعي فلم يعد في التأجيل فائدة، بل فيه كل المضرة بالمدين، لأن تأخير الوفاء تأخير لبراءة ذمته التي أصبح في أشد الحاجة إليها، فيلقى وجه الله بريئاً من كل حق للإنسان في رقبته. والله أعلم.

إلا إلى وقته. قلت: فإن الورثة يقسمون المال، قال: فلا يقسمونه حتى يأخذ الرجل حقه. وقال: وإذا قدموا لصاحب الدراهم كفيلاً ثقة في الدراهم فلا يأخذها حتى يحل أيضاً. وفي جواب محمد بن محبوب إلى الصلت بن مالك وذكرت في رجل هلك وأوصى بدين وأوصى إلى رجل في قضاء دينه وإنفاذ وصاياه، وله أولاد منهم يتيم ومنهم بالغ ومن الغرماء أغياب. ومنهم من حضر، فالذي أقول: إن ليس على ورثة الهالك أن يُباع مال صاحبهم بديون الأغنياء، وإنما يباع بديون من حضر إلا أن تكون الديون تحيط بجميع ثمن ماله فيخرج حصته الأغياب. وتوقف على يدي عدل حتى يجيء الأغياب أو يصح موتهم فيكون لورثتهم. وأما إذا كان في المال وفاء فليس يباع منه بحقوق الأغياب ولكن يترك في أيدي الورثة يستغلونه ويحجر عليهم بيع الأصل.

ومن غيره: وقد قيل له أن يبيع المال ويجعله دراهم إذا خاف فوت المال والإحداث فيه، باع لجميع الدين والوصايا على ما يجوز أن ينفذ الوصايا في الثلث والدين من جملة المال.



الباب الرابع عشر في العمري في الدار والمضاربة والقعادة والمعادن ومسائل مختلطة



الخيار^(١) والفسالة:



«العمري في الدار»: وقيل: العمري^(٢) في الدار: إذا قال: هي لك

(١) في أ، ب: باب في العمرا في الدار والمضاربة والقعادة والمعادن ومسائل مختلطة والختان والفسالة.

في ب: باب في العمل في الدار والمضاربة والقعادة ومسائل مختلطة.

(٢) في أ، ب: العمر بدون ألف.

(١) العمري في اللغة: جاء في المصباح المنير ص ٥١٢: من عمر يعمر من باب تعب.. بفتح العين وضمها طال عمره فهو عامر وبه سمي تفاؤلاً، ويتعدى بالحركة والتضعيف فيقال: عمره الله يعمره من باب قتل، وعمره تعميراً أي أطال عمره وتدخل لام القسم على المصدر المفتوح فتقول لأفعلن لعمرك لأفعلن.... ومنه اشتقاق العُمري، وأعمرته الدار بالألف جعلته سكنها عُمَرَه.

واصطلاحاً: جاء في أسهل المدارك: ٩٦/٣: تملك منفعة مملوك حياة المعطي بالفتح بغير عوض. فإذا قال المالك المتبرع: أعمرتك داري هذه ثبت له ملك منفعة تلك الدار فإذا مات المعمر رجعت ملكاً للمعمر أو وارثه يوم موت المعمر بالفتح.

وحكمها: النذب لأنها من العروف الذي يثاب بفعله. وأحكامها في الحوز كالهبة.

الدليل على مشروعيتهما: في الموطأ عن جابر بن عبد الله الأنصاري أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل أعمر عمري له ولعقبه فإنها للذي يعطاها ولا ترجع إلى الذي أعطها أبداً؛ لأنه =



عمر ك صارت له ولورثته من بعده وإن قال: أسكنتك هذه الدار ما عشت فإنما له سكنى الدار ما عاش ثم ترجع إلى صاحبها، والرقبة إذا قال: هذه الدار أو هذا العبد رقبة على فلان له غالته إلى كذا وكذا فذلك له. وإن قال: هو عليه رقبة ولم يبين غير ذلك فهذا ضعيف عندنا حتى يبين ذلك. وكذلك في العمرى وإنما يثبت ذلك إذا مات ولم يرجع والمضاربة والقعدة في الأرض والمعادن، ومما يشبه مجهول إذا رجع أحدهم قبل أن يدخل لها الأخذ في عملها فهو منتقض وإذا عمل جاز عليهم إن صحت الشركة وإن كان الأصل مجهولاً، وإذا اختلف رجلان في أرض نخلتين فإن صح أن هذه النخل من قطعة واحدة فالنخل تقاس إذا كانت أخذة مفاسلها. وإن لم يصح أنها من قطعة واحدة كان لكل نخلة أرضها وما عمر صاحبها ولم أقل في الباقي شيئاً إلا لمن صح أنه له.

ومن غيره: قال محمد بن خالد سمعنا أن الحفر تقايس كما تقايس النخل بعضها ببعض والنخلة الوقية قيل: ليس لصاحبها أن يسقيها إلا أن يصح أنها كانت تشرب من قبل. وإذا أوصى موص لفلان ابن فلان من بلد كذا وكذا بوصية أو وكله بوكالة ثم صح بشاهدي عدل أنهما لا يعلمان في هذه البلاد فلان ابن فلان إلا هذا فهو جائز وإن نسبته إلى أب ثالث وكان في البلاد من يواطن في اسمه واسم أبيه ولا يواطنه في الأب الثالث، وضح أن ليس في

= أعطى عطاء وقعت في المواريث» وفي رواية لغير الموطأ: وإنما العمرى التي أجاز النبي ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك فأما إذا قيل: هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها. (انظر: شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٢٧٦/٣).

وعن أبي عبيدة عن جابر بن زيد قال: بلغني عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ «أيما رجل عمر عُمرى له ولعقبه فهي للذي يعطاه أبداً». (المصدر نفسه ٩٣ ص ٢٧٦/٣). وجاء الحديث: «لا تممرو ولا ترقبوا فمن أكرم داراً أو أرقبها فهي له ولورثته من بعده». وقال في الجامع الصحيح: وقد أبطل النبي ﷺ بذلك عمل أهل الجاهلية.



هذه البلاد فلان ابن فلان ابن فلان إلا هذا فذلك ثابت. فإن كان له صفة أيضاً يعرف بها فنسبها إليها. وقال الشاهدان العدلان: إنهما لا يعلمان في ذلك الموضوع لأن بني فلان على هذه الصفة إلا هذا فهو جائز^(١). ولمن اشترى مالاً وأراد أن يرده حيث استغلاه أن يرجع فيه إذا لم يعرفه أو لم يعرف شيئاً من حدوده، أو لم يعرف حيث ينتهي بشيء من حدوده ما اشترى إلى الحد الذي يواليه لغيره فيه^(٢) في كل هذا الرجعة فإن شهد على نفسه بالمعرفة لزمه ذلك.

وقال من قال: إن شهد أنه عارف هذه الأرض التي اشتراها ولم يقر بمعرفة حدودها ثم احتج أنه غير عارف بالحدود فله في ذلك الرجعة، وأما إن أقر بماله من أرض كذا وكذا لفلان أو بماله كله لفلان ثم احتج أنه غير عارف بماله له فلا حجة له في ذلك لأنه إقرار وقد كان خالفنا في ذلك من خالف وكان هذا الرأي هو الأكثر.

رجع: وفي جواب من أبي مروان إلى أبي جابر وامرأة تركت ميراثاً من مال زوجها من درهم إلى مائة درهم إلى مائة ألف درهم لأولاده ثم طلبت ميراثها واحتجت أنهم لم يعرفوها المال. وإن كان تركها من أصل أرض أو نخل فعسى أن يكون لها حجتها.

ومن غيره: قال أبو الحواري: إذا قالت: من قيمة درهم إلى مائة ألف درهم لم يكن لها رجعة في الأصل، وعن امرأة هلكت وتركت زوجها

(١) في أ: فله في.

(٢) إذا وجد تشابه في الاسم الأول والثاني والثالث فينظر إلى أم الشخص فالأم هي التي تفرق عند تشابه الأسماء. والله أعلم.



وابنتها وأختها فطلبت الأخت ميراثها من صداق أختها الذي على زوجها فأنكر الزوج ثم أشهد لبيته بمال بصداق أمها واحتج^(١) أقر بذلك أيجوز لها؟ فأقول: إن إقراره مأخوذ به، فإن يكن المال الذي سماه لابنته صداق أمها أكثر مما نكحت خالاتها وأخواتها وأخوات أمها رد إلى عدل ذلك فللأخت عندنا ميراثها من ذلك المال الذي أشهد به لابنته بالصداق الذي عليه وسئل عن ذلك. وفي الرأي^(٢) عندنا أنه إذا شهد لأحد بنيه بمال بصداق أمهم كان للورثة كلهم ميراثهم من ذلك وإن شهد بمال من صداق أمهم ثبت ذلك لمن أشهد له...^(٣).

وعمن اشترى من رجل بيعًا ومات البايع فأدعى رجل ذلك البيع وأقام عليه البينة، وأقام المشتري البينة بأن الهالك باعه منه. فإن كان هذا الطالب قد كان يذكر هذا ويسأل عنه ويقول: إنه سرق فبالحر^(٣) أن يدركه إذا قامت له به بينة مع يمينه. فإن أعجز ذلك وقد مات البايع وذهب حجته والله أعلم. وعندنا في هذا أن كل من باع شيئًا فأدرك فيه المشتري فالبيع لمن صح له، ويرجع المشتري على البايع بما أخذ منه. وإن كان البايع ميتًا رجع في ماله إلا أن يكون المشتري أسلم البيع بلا حكم فلا يرجع بشيء. وعن رجل ادعى أن فلان باع منه بيعًا واستوفى الثمن وأحضر البينة بإقراره بذلك في الصحة والبايع يأكل المال إلى أن طلب المشتري وقد مضى لذلك سنون فأقراره يجوز عليه. فإن جحد البايع فعلى المشتري أن يخرج المال بالبينة

(١) في أ، ب: واحتج أنه إنما أقر بذلك.

(٢) في أ، ب: وفي الذي عندنا.

(٣) في أ، ب: فالتحري وفي نسخة فبالحر.

(١) لأن التركة تقسم على جميع الورثة فاعتراف الزوج لواحد من الورثة اعتراف للجميع. فالورثة: زوج وبنت وأخت: الزوج الربع فرضًا، والبنت النصف، والأخت الباقي. لقوله ﷺ: «اجعلوا الأخوات مع البنات عصة».



وعن رجل ادعى إلى هالك حقاً فقيّل له به بعض أرحامه ثم رجع فلا يلزمه ذلك إلا أن يكون دفعه عن حقه حتى يذهب المال والبيّنة التي له بالحق.

وعن رجل قضى إخوته مالا عند موته بحق أقر لهم به ثم هلك وطلبت امرأته صداقها الذي صح لها. فالمرأة والأخوة عندنا أسوة في المال بالحصص فإن لم يكن سمى حق الأخوة ما هو لهم ضرب بقيمة المال الذي شهد لهم به.

هذا وفي جواب لأبي جعفر. ورأى ذلك الموضع الذي اختلفا فيه لمن صح له. وعن طريق جائز وساقية جامعة بين قطعتين لرجلين أراد صاحب القطعة التي تلي الطريق أن يأخذ وجين الساقية التي تلي الطريق. قال صاحب القطعة التي تلي الساقية كلها لي لأنها تلي أرضه. فالذي عندنا لا يمنع صاحب القطعة ما يليه والساقية الجائزة أقرب إلى قطع ذلك لأن الشفيع لا يقطع شفيعته الطريق عندنا والساقية الجائزة قد يمتنع الشفيع في الوجين الذي يحول دونه الماء وعن شاهد شهد أن فلاناً أشهده لفلانه بداره وبستانه بحقها، وشهد الثاني أن بيته وبستانه لفلانه ولا يذكر بحق. فقد رجونا أن تكون شهادتهما متفقة وقد وقع في أنفسنا إذا قال: بيتي وبستاني لفلانة فنرددها. وقال أبو سعيد: وقد قيل: إن هذه شهادة مختلفة لاختلاف اللفظ أما اتفقت المعاني. فهذا في الجواب منه إلى أبي جابر.

وقد كنا عرفنا الاختلاف في ذلك، إذا قال: بستاني وداري أو مالي لفلان، وإن من أهل الرأي من لم يوجب ذلك. ومنهم من أوجبه ومنهم أوجب ذلك أبو علي رحمته الله وبذلك نأخذ.

قال أبو سعيد رحمته الله وقد قيل: إن قوله: داري وبستاني لفلان إن ذلك إقرار منه له ويجوز ذلك في الصحة والمرض ولو لم يقل يحق له ويكون ذلك إقراراً.

وقال من قال: إذا قال: بستاني وداري وإضافة إلى نفسه لم يكن ذلك إقرار حتى يقول: هذه الدار وهذا البستان لفلان فإذا قال ذلك كان ذلك إقرارًا ولا نعلم في ذلك اختلافًا. وأما إذا شهد شاهد بإقرار المشهد لرجل بنخلة أو غيرها، وشهد الثاني أنه قضاها بإياها بحق أو باعها له أو أعطاه إياها وأحضرها فهي عندنا شهادة متفقة. قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: وقد قيل في هذا كله أنه مختلف لاختلاف الألفاظ. وقال من قال: إذا اتفقت المعاني ولو اختلفت الألفاظ فهي متفقة.

ومن باع ميراثه ممن يرثه لرجل أو أعطاه إياه أو قضاها وهما به عارفان وميراثه مشاع فذلك جائز إذا سمي كم هو من المال من ثلث أو ربع أو نحو ذلك^(١).

«قسمة المعادن»: وعن دراهم المعدن وقسمتها: فقال من قال: إنه إذا خرج شيء من الجواهر فحصة المولود فيه. وكذلك من مات بعد خرج شيء من الجواهر وإن لم يستعمل بالنار وإذا وقع القسم وحسب المال على السهام وعرف كم يقع لكل إنسان وأخذ منهم من أخذ سهمه لم يدركه المولود وإنما يكون له فيما يستقبل فيه وكذلك الكبير الذي يصح سهمه بعد القسم فيدخل فيما يستأنف ولا يبصر أنه يدرك ما قسم، وكذلك كلما كان على نحو هذا من الرموم^(٢).

وفي جواب أيضًا عن رجل ضم قطعة رجل وسمدها وأعطاه إياها لزراعة الذرة فقل الماء فلم يزرع القطعة فكره صاحب الأرض أن يمضيها. فحفظي والذي معي أن العامل أولى بعملها إذا كان إنما قصر بهم عن زراعتها إلا^(٣) قلة الماء إلا أن يكون صاحب الأرض حين أعطاها العامل قال له: إنما أعطيك تعملها ذرة فإن لم يزرع ذرة فلا عمل له فيها ويرد عليه عناه.

(١) في أ، ب: عن زراعتها فله الماء.

(١) هذا العمل إذا كان بين الورثة يسمى المخارجة وإذا كان بين الوارث وغير الورثة بيع يتم بعد معرفة النصيب لأن التركة جزء شائع في متعدد.

(٢) الرموم: جمع رم. والرم كما سبق حرم البيت المهجور الذي ليس به ساكن.

وقال في عامل الرجل سمّد أرضه وأصلحها فلما قضى تلك الثمرة أخرجه فذلك لصاحب الأرض، إلا أن يعلم أن عناءه أكثر مما أصاب من تلك الثمرة فله تمام عنائه. وإن عمل العامل نخلاً لرجل سنة أو أكثر ولم تحمل ولم تصب بقدر عنائه. فإن أراد صاحب النخل أن يتركه يعملها حيث يصب عنه فسيبيل ذلك وإن أخرجه قبل ذلك فيوفيه بقدر عنائه.

«العمل بالأرض» وقال من قال فيمن أخذ أرضاً من صاحبها مفاسلة ففسل بعضها. ثم هلك الفاسل فقيل لورثته: أم يأخذوا حصته مما فسل وليس عليهم فيما بقي إلا أن يرغبوا في ذلك. وقال من قال: إذا لم يكن للمفاسلة شرط معروف في حوض أو سنين والحوض عدد الزور لم يثبت. فإن كان قد فسل شيئاً فعاش أو عاش ثم مات فله قيمته. فسألته وعندنا أن له عناءه في ذلك. وإذا كان على شرط معروف فهو ثابت على الفاسل والمفسول له إذا أدخل له في عمل الفسالة أو لم يدخل. فإن مات صاحب الأرض وبقي الفاسل فله شرطه على ورثة صاحب الأرض، وليس لهم نزع ذلك منه. وقيل في رجل فسل في الذي له فسلاً ففاسله الذي يجاوره في تلك الأرض قرظاً أن له في ذلك فيقطع عن الرجل ما أناف عليه من ذلك.

وعن أبي علي فيما أحسب. قلت أكون الشجرة عاضدية مثل قرظة أو غيرها ذراعان مثل ما يكون للنخلة العاضدية. قال: ما أبعدها من ذلك والله أعلم. قلت: فشجرة قرظة أو سدره أو أثبة لرجل في أرض رجل ما يكون لها من الأرض. قال: يكون لها ما أناف عليها من أغصانها إذا كانت الأرض التي تحتها خراباً وإن كانت عماراً لمن عمره وقيل في نفر بينهم بستان اتفقوا على بنائه بعد أن قسموه. فقال بعض الفقهاء: على كل واحد منهم جعل ما يلي ماله من البناء ولو كان نصيب أحدهم مما يلي الحائط أطول من نصيب الآخر. وقال في رجل آخر داراً له وأذن للذي استأجرها أن يبني فيها فبنى فيها غرفاً وغير



ذلك. فقيل: هي وما أحدث فيها بالأجر الأول، ومن أشهد^(١) بحق عليه لزوجته أو غيرها من ديانة في ماله ونفسه فذلك ضعيف والغرماء شركاء في ماله ولا يمنع هو أيضًا من بيعه. وأما إذا أشهد أن ذلك الحق في مال معرّفًا فليس له بيعه، وإن تزوج المرأة على مال معروف فذلك لها. ومن باع بيعًا من أصل أو حيوان فجعل الثمن فيه فهو فيه ولا يبيعه المشتري حتى يؤدي الثمن. وكذلك إن قال البائع: بيعك كذا وكذا على أن لا يبيع لك فيه ولا هبة حتى توفي الثمن. فقال أبو علي: إن ذلك جائز وبعض كره ذلك وضعف البيع على هذا الشرط. ومن جعل حقًا عليه لزوجته أو غيرها من الغرماء ماله من قرية قد سماها أو في ميراثه من أبيه أو في موضع سماه من ماله فعن موسى بن علي أن هذا الحق في الموضع الذي سمّا^(٢) به ولا يشاركه فيه الغرماء حتى يستوفي حقه. ومن أنزل رجلًا في أرضه يسكنها ثم بدا له أن يخرجها واحتج الساكن أن الجذوع له، فقيل: إذا عرف أنه أعطاه أرضًا براحة فابتناها للساكن فالقول قوله. وإذا كانت بيوتًا مسقفة فأنزله فيها فالقول قول رب الأرض. وأما ما كان في البيت الذي يسكنه الساكن من المتاع والجذوع له والدعوى والعروض التي بينها - وفي نسخة: التي بناها - فادعائها صاحب الأرض وادعائها الساكن فالساكن أولى بها لأنها في يده إلا ما كان من ذلك من الخشب ونحوه قد ثبت في البناء فالقول فيها على ما قلنا في أول المسألة، وكذلك قيل في الذي يبيع الدار أيضًا وفيها الخشب وغيره، فما كان ثابتًا فيها فهو من البيع وما كان مطروحًا فيها فهو للبايع حتى يبيعه. وأما إذا بنى الساكن في أرض الذي أسكنه برأيه فالخيار للساكن إن شاء النقص وإن شاء ثمنه إذا أخرجه رب الأرض. وإن بنى بلا رأي صاحب الأرض فالخيار في ذلك لصاحب الأرض.

(١) في أ، ب: عليه بحق عليه بزوجته.

(٢) سما: الصحيح: سمى.



ومن أشهد بثمرة ماله أو ثمرة مال معروف. فقال: هي لفلان كذا وكذا سنة أو حتى يموت، فهذا إقرار وهو جائز وإن لم يسم بذلك إلى وقت يحده وكان في ذلك الأرض المال الذي يحده ثمرة فليس له إلا ثمرة تلك السنة، وإن لم يكن فيه ثمرة فله ثمرته فيما يستقبل. وقيل أيضاً: إن قال بحق له عليّ فهو جائز. وقيل: من باع مالا ليس له وشرط الشروى للمشتري فإن كان البائع قال: إن صاحب المال وكله في بيعه أو وهبه له أو ابتاعه منه فإن صاحب المال يأخذ ماله ويرجع المشتري على البائع^(١) أيضاً ردّاً لغلة على صاحب المال.

«الكسب المشروع» وقيل: ليس لأحد أن يمنع أحداً من الكلأ والمرعى ولا موارد الماء ولا بأس بالحطب اليابس، وكذلك قيل: لا بأس بأخذ الحجارة من الأثارة ولا بأس بإخراج الملح إذا كانوا أهلهم لا يمنعونهم ولا يحرمونه وكذلك ما كان مثله فإن منعه فلا يجوز إلا برأي أهلهم^(٢).

(١) في أ، ب: زيادة: ويرجع المشتري على البائع بالشروى كما شرط له وإن كان لم يقل له ذلك لم يدركه بالشروى وإنما يأخذ منه الثمن الذي دفعه إليه المشتري وعلى البائع أيضاً الغلة.

(١) من الكسب المشروع الأشياء المباحة، منها: ما لا يملكه أحد. أي هو عام لجميع المسلمين: لقوله ﷺ: «الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار». وفي رواية ثانية: «الملح» الحديث أخرجه: بلوغ المرام ص ١٩٠ رقم ٩٥٠ قال: رواه أحمد وأبو داود... فالماء: الأنهار - البحار - الآبار - العيون الجارية.

الكلأ: الأرض الخلاء التي تستخدم للرعي وإنبات الأعشاب للأغنام والدواب... النار: الاحتطاب من الغابات وقطع الأشجار، وكذلك ضوء النار لك ولغيرك، وفي هذه الأيام: النفط والغاز، والكهرباء.

الملح: هو ملح الطعام. والله أعلم الأشياء الضرورية التي لا غنى للإنسان عنها في طعامه. فالطعام لا يصلح إلا بالملح ويستخرج من المياه المالحة. والله أعلم.

وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَبِئْسَ إِلَٰهٌ مِمَّنْ صَنَعُوا لَكُمْ أَلِهَةً مِّنَ الصَّيْدِ تَنَالُهُ أَيْدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ لَبِئْسَ إِلَٰهٌ مِّنْ يَّحَافُهُمُ بِالْغَيْبِ مِمَّنْ أَعْتَدَنِي بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [المائدة: ٩٤].

وقال تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَسْكَنَ عَلَيْكُمْ وَادْكُرُوا أَنَّمْ اللَّهُ عَلَيْهِ﴾ [المائدة: ٤].



ومن غيره: وعن عمر بن محمد وعن إخراج المُغرة من رم لقوم والمخرج من غير أهل الرم فلا بأس بذلك ما لم يمنع ويحفظ.

رجع: وكان أبو علي يقول: إذا باع الرجل مالا لرجل فأدرك في شيء منه بحق أثبت في يد في يد المشتري ما بقي منه يقومه العدول، ولم ينتقض البيع^(١) كله وكذلك إذا أدرك بشيء يكون فيه مضرة على جميع البيع فسد.

«نقض البيع والقسم»: وكذلك في القسم إذا وقع الطريق أو المورد أو نحو هذا مما ينتفع به جميع أهل الدار وقع في سهم أحد الشركاء بلا شرط ثم أراد أحدهم النقص فالقسم منتقض. وقيل: من اشترى من رجل مالا له في موضعين وعرف الذي في أحد الموضعين ولم يعرف الآخر أن البيع منتقض ولو طلب المشتري أن يأخذ الموضع الذي يعرفه بجملة الثمن ويترك

(١) في أ، ب: زيادة: ولم ينتقض البيع إلا أن يكون فيما أدرك به طريق أو ساقية فإنه ينتقض البيع كله.

= من السنة: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من اتخذ كلبًا، إلا كلب ماشية أو صيد، أو زرع، انتقص أجره كل يوم قيراط» (بلوغ المرام).
وعن عدي بن حاتم رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا أرسلت كلبك فاذاكر اسم الله عليه، فإن أمسك عليك فأدركته حيًا فاذبحه، وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه فكله، وإن وجدت مع كلبك كلبًا غيره وقد قتل فلا تأكل. فإنك لا تدري أيهما قتله، وإن رميت بسهمك فاذاكر اسم الله تعالى، فإن غاب عنك يومًا فلم تجد فيه إلا أثر سهمك فكل إن شئت، وإن وجدته غريقًا في الماء فلا تأكل». (بلوغ المرام ص ٢٧٩ رقم ١٣٥٨ متفق عليه وهذا لفظ مسلم).
أخذ الخطب: سبق الكلام عنه.

إحياء الموات: لما ورد عن سعيد بن زيد رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «من أحيا أرضًا ميتة فهي له». (بلوغ المرام ص ١٨٩ رقم ٩٤٢. قال: رواه الثلاثة وحسنه الترمذي).
وعن سمرة بن جندب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أحاط حائط على أرض فهي له» المصدر السابق رقم ٩٤٦ رواه أبو داود وصححه ابن الجارود.



الآخر لأن الأصل فاسد حيث دخلت الجهالة في بعضه والعقدة واحدة، وقيل: إنه كان في مثل هذا الاختلاف وإنما يكون النقض للجاهل منهما البايع أو المشتري. فأما العارف فلا نقض له إذا أتم^(١) الحاكم يأخذه إذا صح ذلك عليه حتى يخرج ذلك الذي أقر به بعينه ويكون القول قوله فيه إنما هو هذا. وأما إذا أقر بهذا الإقرار ثم مات، فإن ذلك النوع الذي أقر به يجري أجراً على قدر ما أقر به ثم يعطى الذي أقر له به جزؤه منها^(٢).

^(٣) قال غيره: وقد قيل: لا يثبت له شيء من هذا حتى يصح ذلك بالبينة أو حده المقر بعينه.

رجع^(٤): وإذا أقر أن له في منزله دراهم أو غيره فوجد في منزله كيسان في كل واحد دراهم سواء أو وزن واحد أقل من الآخر فله من كل واحد منهما النصف لأنه أعدل، وإن وجد من النوع ثلاثة فله الثلث، وإن كان أربعة فله الربع، وقال من قال: والرأي الأول أعدل عندي.

قال أبو الحواري: إن لم يعرف هذا الكيس بعينه فليس له شيء هكذا حفظنا قال: أو تقوم بينة بالكيس بعينه. وإذا أقر أن له في منزلي كيساً فيه دراهم فوجد كيس فيه دنانير وكيس فيه دراهم ودنانير فلا شيء له حتى يوجد كيس فيه دراهم خالصة وكل ما كان من هذا النحو على هذا القياس. ومن ادعى على رجل متاعاً فأقر أنه في يده رهن بحق له على صاحب المتاع فالمتاع لصاحبه وعلى المقر البينة به بما يدعي، وقيل: لو^(٥) لي عبداً استعمل

(١) في أ، ب: زيادة: إذا أتم الجاهل فإذا أقر رجل أن لفلان كيس دراهم في منزلي أو جملًا في إبلي أو ثوبًا في ثيابي ولم يقدر هذا بعينه ثم رجع ينكره فإن الحاكم يأخذه إذا صح.

(٢) وفي نسخة: ومن عنده وقد قيل: إن له الأكثر من الكيسة إذا لم يعرف ذلك بعينه.

(٣) في ب: غير موجوده: قال غيره.

(٤) في أ، ب: لا يوجد رجع.

(٥) في أ، ب: لو أن لي عبداً.



عبدًا برأيه في عمل فتلف أو باعه^(١). وقال له: أخرجني فخرجه كان ذلك له كله في رقة العبد الفاعل لأنها خيانة - نسخة: ومن غيره - .

ومن جواب أبي علي قيل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن عبد أعار عبدًا ثوبًا فذهب بالثوب العبد وقامت به البينة فإن العبد يبلغ إليه في القول، فإن قدر على الثوب عنده وإلا فلا أرى على سيده غرمًا ما يجب أن يحبس غلامه على هذا^(٢) وأعلم أن كل من أشهد على نفسه بحقوق مختلفة ليست متوطئة إلى أوقات مختلفة أو وقت واحد، فإنه يؤخذ بجماعة تلك الحقوق التي شهد له بها، ولو كان وقتها واحد إذا أشهد بها كلها في مجلس واحد. وكذلك إن أشهد على نفسه لرجل على نفسه بألف درهم إلى شهر رمضان. وألف درهم إلى شعبان فقال: المطلوب هي واحدة فعليه ألفان لأن الوقتين قد اختلفا ولكن أشهد عليه بألف درهم إلى رمضان ثم أشهد بألف درهم إلى شهر رمضان من تلك السنة فهو ألف واحد والأيمان بينهما إذا اختلفا وذلك حيث توطأت الشهادة. وإن اختلف التاريخ أو كان الألف الأول في رمضان من سنة تسع وأربعين والألف الثاني محله سنة خمسين فهما ألفان حيث اختلف التاريخ. وإذا أشهد بألف درهم ثم أشهد بألف درهم ولم يكن لذلك وقت أو كان وقته في شهر واحد بلا تاريخ فهي ألف واحدة وإذا كانت المدة في الحق إلى شهر رمضان، فقال: المطلوب هو شهر رمضان. إلى خمس سنين، وقال الطالب: هو شهر رمضان من هذه السنة فالقول قول الطالب مع يمينه.

وكذلك في السلف ولا ينتقض، وإذا شهد شاهد بألف درهم لفلان على فلان ولم يوقت لها وقتًا وشهد الثاني له بألف درهم إلى أجل لم يحل فهذه شهادة متفقة ويكون محل الألف إلى الأجل الذي شهد به الشاهد وقيل

(١) في أ، ب: أو باعه فتلف.

(٢) في ب: رجع... وهذا أصح.



فيمن إيتجر أحدًا ليشور له خشبة يشورها فانصدعت من موضع آخر، فقليل: إنه ضامن لأنه لا يدري كيف كان ذلك^(١) وعلى مائتي درهم أو مائة درهم فطلب الطالب المائتين. وقال المقر: إنما هي مائة فإنه يؤخذ له بمائتي درهم كما أقر له أولاً.

قال غيره^(٢): وقد قيل: يؤخذ له بالمائة ويدعي الآخر بالبينة على المائة الأخرى، فإن لم يحضر بينة حلف له فإن لم يحلف أخذ بالمائة الأخرى كما أقر أولاً.

رجع^(٣): ومن باع لرجل عبدًا أو ثوبًا أو غيره فلما طلب إليه الثمن أنكر المشتري البيع وهو في يد البائع، فإن صح ذلك عليه أخذه الحاكم بقبض شرائه ونقد الثمن، وإن لم تكن صحة احتج عليه البائع أني أبيعته وأستوفي حقي إذا لم يعطني فإن أعطاه وإلا كان للبائع أن يبيع ذلك البيع ويستوفي حقه منه فإن فضل من الثمن شيء بعد وفاء حقه رده على المشتري، وقيل في رجل اشترى سمكة بدانق فوجد فيها لؤلؤة ثمنها مائة دينار أو غيره^(٤) فهي وما في بطنها للمشتري. قال أبو علي^(٥) حفظه الله -: وقد قيل: إنها للبائع وقيل: إنها للصايد الذي صادها أولاً. والله أعلم.

وكذلك الذي يشتري الصدف بدرهم لؤلؤة تسوي ألف درهم فهي للمشتري. قال أبو علي الحسن بن أحمد رَحِمَهُمُ اللهُ: وكذلك إن اشترى منه هذه

(١) في أ، ب: وإذا أقر المقر أن لفلان علي.

(٢) في أ، ب: نسخة: مال غيره وقد قيل يؤخذ بالمائة ويدعي..... والصحيح قال غيره. وهذه الفقرة غير موجودة في أ.

(٣) في أ، ب: لا يوجد رجوع.

(٤) في أ: أو عشرة.

(٥) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد رَحِمَهُمُ اللهُ.



الصدقة^(١) وأما إذا اشترى منه ما في هذه الصدقة فهذا بيع لا يجوز وما كان فيها فهو للبائع والله أعلم. وقيل: إنه مما يجوز بيعه وهو مجهول لأنه غائب مثل الجوز واللوز والرمان والتارجيل^(٢) وما يكون على نحو هذا فإذا ذهب به المشتري ثم كسره فوجده فاسدًا له رده بعد أن يعترف^(٣) لأنه مما يحدث فيه الفساد في يد المشتري وإذا كسره من حينه من قبل أن يفترقا فوجده فاسدًا فهو مردود على البائع وإذا أقر وأقام عليه شاهدي عدل أنه هو الذي اشتراه منه ويقوم سالمًا ومكسورًا فيلزم المشتري البائع فضل ما بينهما. وقيل: من اشترى من رجل ثيابًا أو عبيدًا ونحو ذلك مما ينقسم ويتجزى بثمان واحد فأدرك في شيء منه رجع على البائع بقيمة ما أدرك به وثبت بيع الباقي. وقال بعض ينتقض البيع والرأي الأول أحب إلينا.

وإذا كان نوعًا واحدًا مثل عبد أو ثوب أو نخلة فأدرك بجزء منها فإن له أن ينقض البيع لأن هذا لا ينقسم ولا يتجزى.

وإذا قتل رجل دابة لرجل وأقر بذلك فلم يصح قيمتها فالقول في ذلك قول الجاني مع يمينه.



(١) في أ، ب: بعد أن يفترقا.

(١) اختلاف المتعاقدين يعود إلى أحكام اختلاف المتبايعين تطبق عليه نفس القواعد العامة في الحكم. والله أعلم.

(٢) بيع اللوز والرمان والتارجيل: فذلك جائز ولا يعتبر من بيوع الغرر لخفاء ما بداخل الحبة فالعرف عمل بهذا البيع. والعرف شرع ما لم يتعارض مع الشرع. وهذه البيوع تعارف عليها القوم والقاعدة الفقهية تقول: المعروف بين التجار كالمشروط بينهم. والقاعدة الأخرى: المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا.

الباب الخامس عشر

في

السرق^(١) والغصب^(٢)

ومن سرق من رجل شجرة أو نخلة فغرسها في ماله حتى كبرت فإنه يردها على صاحبها.



(١) السرقة: بفتح وكسر الراء ويجوز إسكانها مع فتح السين وكسرها وهي أخذ المال خفية، لسان العرب ١٣٧/٢. (المصباح المنير ٣٢٥/١). وجاء في المبسوط ١٣٣/٩: السرقة لغة: أخذ مال الغير على وجه الخفية سمي به لأنه يسارق عين حافظه ويطلب غرته ليأخذه أو يسارق عين أعوانه على الحفظ بأن يسامره ليلاً لأن الغوث بالليل قل ما يلحقه وهي أخذ الشيء من الغير على سبيل الخفية والاستسرار. قال تعالى: ﴿إِلَّا مَنِ اسْتَرَقَ السَّمْعَ﴾ [الحجر: ١٨]. انظر: الهداية ١١٨/٢، وبدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩. وشرعاً: أخذ مكلف نصاباً فأكثر من مال محترم لغيره: (بلغة السالك ٤٢٨/٤).

الأدلة على تحريم السرقة:

قال تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨].

من السنة: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده». (أخرجه مسلم ١٣١٤/٣ رقم ١٦٨٧، وأخرجه البخاري ٨١/١٢ رقم ٦٧٨٣ والنسائي ٦٥/٨) ما رواه أصحاب السنن من حديث حجة الوداع: «إن دماؤكم وأموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا، إلى يوم تلقون ربكم». (أخرجه مسلم ٣٩/٤ من حديث جابر في خطبة الوداع ورواه أبو داود والنسائي).

وهناك أحاديث كثيرة تحرم السرقة.



= ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يزيني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يسرق حين يسرق وهو مؤمن». (رواه الجماعة عن أبي هريرة مرفوعاً، ورواه ابن أبي شيبة عن عائشة وأخرجه البخاري وأحمد والنسائي عن ابن عباس مرفوعاً).

حديث المرأة المخزومية التي ترويه عائشة رضي الله عنها وقال فيه رسول الله ﷺ: «أيها الناس إنما أهلك الذين قبلكم إنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد. وأيم الله! لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها». أخرجه الجماعة.

(٢) الغضب: غضبه غضباً من باب ضرب، واغتصبه أخذه قهراً وظلماً فهو غاصب، والجمع غُصَاب مثل كافر وكُفَّار ويتعدى إلى مفعولين فيقال: غضبته ماله، ومغضوب منه. ومن هنا قيل: غضب الرجل المرأة إذا زنا بها كرها واغتصبها نفسها كذلك. (المصباح المنير ٥٣٦).

الغضب اصطلاحاً: هو الاستيلاء على مال الغير قهراً بغير حق (المغني ص ٣٧٤) وهو محرم بالكتاب والشئ والإجماع:

الكتاب: قال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الْذِّبَرُ مَآمِنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونُوا بِحُكْمٍ عَنْ بَيْنٍ وَبَيْنٍ﴾ [النساء: ٢٩] الأدلة على تحريم الغضب:

غضب الأموال: عن السائب بن يزيد عن أبيه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جأداً، ولا لاعتباً، وإذا أخذ أحدكم عصا أخيه فليردها عليه». (رواه أحمد وأبو داود والترمذي عن نيل الأوطار ١٣٦/٥). وعن أنس أن النبي ﷺ قال: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه». رواه الدارقطني.

غضب العقار:

١ - عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «من ظلم شبراً من الأرض طوقه الله من سبع أرضين». (متفق عليه. نيل الأوطار ٣١٧/٥).

٢ - وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «من اقتطع شبراً من الأرض بغير حقه طوقه الله يوم القيامة من سبع أرضين». (رواه أحمد).

٣ - وعن ابن عمر قال - قال رسول الله ﷺ: «من أخذ من الأرض شيئاً بغير حقه خسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين» رواه أحمد والبخاري. نيل الأوطار ٣١٧/٥.

غضب الأرض والزراعة فيها:

١ عن رافع بن خديج رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفاقته». (رواه أحمد والأربعة إلا النسائي، وحسنه الترمذي. ويقال: إن البخاري ضعفه. سبل السلام ٩٠٦/٣ رقم ٨٤٣).

٢ - عن عروة بن الزبير رضي الله عنه قال: قال رجل من أصحاب رسول الله ﷺ: إن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في أرض، غرس أحدهما فيها نخلاً والأرض للآخر، فقضى رسول الله ﷺ بالأرض لصاحبها، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله وقال: «ليس لعرق ظالم حق». (رواه أبو داود وإسناده حسن عن سبل السلام ٩٠٧/٣ رقم ٨٤٤).



ومن غيره: وقال من قال: يرد مثلها.

ومن غيره: وقال من قال: يرد مثلها أو قيمتها. وقال من قال: قيمتها يوم يستحقها مفسولة بغير أرض، والقول الأول هو الأكثر.

رجع: وقيل عن النبي ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق»^(١) ولصاحبها الخيار إن شاء أخذها بعينها ويقلعها بترابها ألا تموت، ويرد على صاحب الأرض ترابًا مثل ما خرج فيها من التراب. وإن شاء أن يأخذ منه قيمتها اليوم حيه ليس يوم أخذها. وقال بعض في الحديث أنه: «ليس لعرق ظالم حق». وقيل: إن ثمرة الزراعة كلها لصاحب الأرض وليس للزراع عنا ولا رزية وحبه الذي قد بذره أكلته الأرض. قال أبو الحواري: له بذره وقال من قال: بل له أيضًا بذره. وأما العناء فلا. وهذا في الغاصب، وأما الذي يزرع بسبب ينتقض فله عناؤه.

ومن غيره: حفظ الحواري بن محمد عن أبي عثمان أن رجلًا أخذ فسلة من مال رجل بلا رأيه ففسلها ثم أراد التوبة، فقد قال أبو عثمان: إن أمكن قلعها فهي لمن أخذت منه، وإن لم يمكن قلعها، فعلى الذي قلعها أن يحيي لصاحبها في أرضه مثلها يوم قلعها حتى يحيي في أرضه.

(١) تخريج الحديث: أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر فقاضى لصاحب الأرض بأرضه وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال: «فلقد رأيتها وإنها لتضرب أصولها بالقؤوس..» وقال ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق» قال في نيل الأوطار ٣٢٠/٣: حديث عروة سكت عنه أبو داود والمنذري وحسن الحافظ في بلوغ المرام إسناده ذكر الحديث في أبي داود الخراج باب ٣٧. الترمذي ١٣٧٨، البيهقي ٩٩/٦، ١٤٢، ١٤٣، ١٤٨. مجمع الزوائد للهيثمى ١٧٤/٤، تلخيص الحبير ٥٤/٣، كشف الخفاء ومزيل الإلباس للعجلوني ٢٤١/٢. والطبراني ١٤/١٧، ١٤/١٩.



قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: معي، أنه قد يوجد نحو هذا وفي بعض القول عندي أنه إنما يكون على الغاصب فسلة مثل الفسلة يوم قعشها أو قيمتها والخيار له بين القيمة أو المثل. وقال من قال: الخيار لصاحب الفسلة بين القيمة والمثل إن أدرك لها مثل. وفي بعض القول أن عليه قيمة الفسلة يوم أدركت وقيعة ويحط عن رب الأرض ما انقصت^(١) الفسلة من الأرض وله الخيار في ذلك أعني رب الفسلة إن شاء أخرجها وإن شاء أخذ قيمتها على هذه الصفة وفي بعض القول إن الخيار للغاصب بين الفصلين من الغرم.

رجع: والغاصب إذا فسل أرضاً لرجل فصارت نخلاً فهي لصاحب الأرض وللفاصل على صاحب الأرض فسل ما فسله يوم فسله أو قيمة ذلك اليوم لأنه قائم بعينه وليس له عنا. وإذا بنى في أرض رجل داراً والطين من هذه الأرض فهو لصاحب الأرض فإن أدخل فيها خشباً من عنده قائماً بعينه فلصاحب الأرض الخيار إن شاء أن يدفعه إليه أو يعطيه قيمته إن كان في إخراجه مضرة عليه. وإن كان الطين جاء به الغاصب من غير هذه الأرض فبنى فيها بلا رأي صاحب الأرض. فصاحب الأرض مخير إن شاء أن يعطيه قيمة ذلك، وإن شاء أن يدفع إليه نقضه وكذلك لو سرق غزلاً وعمله ثوباً واحتفر في أرض قوم بئراً أو نهراً أو معدناً فكل ذلك لصاحبه ولا عنا له في ذلك وإن أخذ مالاً فتجر به فالمال وربحه لصاحبه وإن تلف الربح أو تلف المال كله فإنما يضمن رأس المال، وأما إن سرق عبداً أو دابة فاستعملها فالدابة وغاليتها لصاحبها وإن استعمل العبد والجمل حتى أنكر ثمنه فإنه يرد به بعينه وغالته وينظر قيمته يوم سرقة وقيمه يوم رده فيرد عليه أيضاً فضل^(١) القيمتين إن كان في قيمته الأولى فضل.

تم الباب من كتاب أبي جابر^(٢).

(١) في أ: فضل ما بين القيمتين.

(١) والأصح ما نقصت. والله أعلم.

(٢) المسائل المذكورة في المتن متفق عليها عند العلماء استناداً لحديثه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «ليس لعرق ظالم حق» =



ومن غيره: ويوجد قال أبو المنذر بشير بن محمد بن محبوب كل من استحق منه مالا قد أكله بسبب أنه لا يحكم عليه بالغلة، وإنما يلزمه ذلك عند المغتصب فقط^(١).

ومن غيره: وعن من سرق صرمة أو قورة كرم أو قورة شجر من الأشجار، فأما الصرمة فقد اختلفوا فيها فمنهم من يقول: عليه^(٢) صرمة مثل الصرمة التي سرقها ومنهم من يقول: عليه قيمتها يوم تستحق. ومنهم من يقول لصاحب الصرمة: الخيار إن شاء قلعها وإن شاء أخذ قيمتها هذا اليوم. قلت له: أنا بعد ذلك فما يعجبك أنت من (في) هذه الأقاويل. قال: يعجبني أن يكون عليه قيمتها يوم سرقها. قال: وأما الأشجار فعليه أن يرد قيمتها يوم اقتلعها. وكذلك النبتة وغيرها من البذور يرد مثلها إذا كان مما يكال أو يوزن. ومعنا أن الأكثر من القول أن الخيار لصاحب الصرمة يوم يستحقها، وكذلك أصحاب الأرض المفسول في أرضهم إن أرادوا رد قيمتها يوم يستحقونها وإن أرادوا قالوا لصاحبها أن يقلعها.

وعن رجل اغتصب عبداً أو داراً أو دابة أو ثوباً ثم باعه لرجل أو وهبه لرجل أو أعاده رجلاً فركب المشتري أو الموهوب له أو المستعير وسكن واستغل ولبس ثم استحق من يده العبد أو الدار أو الدابة أو الخادم استحق

(١) في أ، ب: قال: وقد قال غيره من أصحابنا أنه يلزم ذلك المغتصب وغير المغتصب.

(٢) في ب: فمنهم من يقول عليه قيمتها يوم تستحق.... ولم يجد في ب: ما سبق من عبارات.

= الحديث سبق كاملاً. وفيه دليل أن الغاصب لا يملك الشيء المغصوب ولو طال مدته مع الغاصب فيبقى غاصب في نظر الله ﷻ وإن أقره الناس على ذلك. وأما إذا تلف المغصوب فالغاصب ضامن لما غصب لقوله ﷻ: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» ولأن حق المغصوب منه معلق بعين ماله ومالته ولا يتحقق ذلك إلا برده فإن تلف في يده لزمه بدله لقوله تعالى: «فَمَنْ أَغْنَىٰ عَنْكَ مَالُهُ وَمَا كَسَبَ فَمِنْ مَّا نَأْتِيَنَّكَ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ لَئِن لَّمْ يَدرِ الْغَايِبُ إِلَّا جَهَنَّمَ» ولأنه لما تعذر رد العين وجب مثله لأن المثل أقرب إليه من القيمة وهو مماثل له من طريق الصورة والمشاهدة والمعنى والقيمة مماثلة من طريق الظن والاجتهاد».



المغصوب أيضًا قيمة ذلك مع الغلة وهل يلزم الغاصب البايع شيئًا من قيمة اللباس والسكن والركوب والخدمة والغلة. فإننا نقول: إن ذلك كله للمغصوب على المشتري والموهوب له والمستعير فإن كان المشتري والموهوب له والمستعير قد عملوا^(١) بغصب البايع لهذه السلعة التي صارت إليهم وامتنعوا واستغلوا فلا رجعة لهم على البايع بشيء وإن لم يعلموا أن البايع مغتصب فإنهم يرجعون عليه بما أدركهم به المغصوب من الخدمة والسكن والركوب ويرجع المشتري أيضًا بالثمن الذي دفعه إليه مع الغلة.

ومن غيره: وأما الذي ينبت نخلة فيجيء آخر فيأخذ النبات من نخله فتقرم^(٢) النخل أو لا تفرق^(١) فمعي أنه قيل: لا يلزمه ضمان إلا قيمة النبات بسعر البلد في نظر العدول. وقال من قال: ما أضر عليه بسبب ذلك النبات فعليه ضمانه وأكثر القول عندي هو الأول.

وعن رجل سرق من مال غيره فلقح ماله قال: يعطيه قيمته يوم سرقه كما يباع. قلت: فإنه يقول: أفسدت عليّ نخلتي ولم أقدر على النبات إلا نباتًا أفسد عليّ. قال: ينظر في فساد ما فسد بسبب ذلك فهو عليه.

ومن غيره: ومن جواب أبي عبد الله محمد بن روح رحمته الله وعمن توقع على صرم فسرقه وفسله في ماله وصار الفسل^(٢) نخلاً ما يلزم من عمل وأكل من ثمره وما يلزم هذا الرجل إذا أراد التوبة والخلاص فاعلم أن المغتصب غير المتوقع والمغتصب الذي يأخذ شيئًا ليس له فيه حجة بوجه من الوجوه ولا

(١) في أ، ب: أولاً تقرم فمعي.

(٢) في أ، ب: وصار نخلاً.

(١) الصحيح والله أعلم: قد علموا.

(٢) فتقرم ولا تفرق: من قرفد: ثمرة النخل إذا لم تكتف بالنبات، فتكون الاثنان متلاصقتين مع بعض، وغالبًا لا تصلح للأكل. مصحف قرفع القرفع: التقبض. (إزاحة الأعيان عن لغة أهل عُمان ص ١٠٨).



له فيه حصة^(١) فهذا المغتصب ولأصحاب الصرم عليه الخيار إن شاؤوا أخذوا صرمًا مثل صرمهم وإن شاؤوا قلعوا ذلك الصرم بعينه ولو صار نخلاً وردوا مثل تراب أرضه مما علق صرمهم من تراب أرضه وأحب لمن أكل من ثمرة النخل المغتصبة في الاحتياط أن يتخلص إلى أصحاب الصرم وإلى المغتصب هذا^(٢) على الاحتياط لا على الحكم، وكذلك أحب للمغتصب التخلص من الثمرة وأحب لصاحب الصرم أن لا يأخذ من ثمرة النخل شيئاً وإن يجعله في الحل إذا كان المغتصب تائباً. وإن كان أخذ منه شيئاً فعن صلح وتراض بينهم وحل^(٣) من بعضهم لبعض من جميع ذلك والله أعلم بالصواب.

أما في حقيقة الحكم وقضي القضاء فلا يكون في هذا الذي وصفت لك. ولا يحل لحاكم أن يحكم بين الناس في شيء من هذا إلا بأثر أو بيان يراه من اجتهاد رأيه إنما ذلك البيان هو عنده الصواب إذا كان ممن يجوز له الرأي وممن يجوز له الحكم بالرأي. ويجوز له الحكم بالرأي الذي يلزم الناس طاعته في حكمه عليهم، ومما يلزم الناس مخاطبة في حكمه عليهم إن رضي الخصمان بحكمه وجعلاه على أنفسهما حاكماً ورضيا بحكمه عليهما ولو لم يكن حاكماً عن إمام عدل يلزم الناس طاعته وقد حُكِّم الخصمان من المسلمين ومن اليهود في بني قريظة سعد بن معاذ بحضرة رسول الله ﷺ فرضي الفريقان بسعد حاكماً عليهم فثبت حكمه من بعد تراض الفريقين به أن يكون فيما بينهما حاكماً فكفى بهذا أثراً وبرهاناً إذا كان رسول الله ﷺ ومن معه متبعين لحكم سعد بن معاذ^(١) وأثبتوه على أنفسهم. والله أعلم.

(١) في ب: رخصة بدل حصة.

(٢) في ب: في الاحتياط.

(٣) في أ، ب: عدم وجود وحل في ب.

(١) حكم سعد بن معاذ في يهود بني قريظة أن تقتل الرجال وتسبي النساء وتقسم الأموال. وفيه قال ﷺ: «لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبع سموات».



ومن غيره: وإنما ينزع من يدي المشتري السرقة والغصب والمظالم ونحو ذلك.

ومن غيره: قال: نعم وقد قيل في الغصب أيضًا: إنه لا سبيل له على انتزاعه إلا أن يجمع بين البائع والمشتري ثم حينئذ يأخذ ماله لأن المشتري ليس بغاصب وإنما اشترى بسبب دخل فيه المشتري فلا يبطل ماله فافهم ذلك. والله أعلم.

قال أبو الحواري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إذا طرح السلطان الماء في الرحى على وجه الغصب والجبر لأصحاب الماء فلا بأس على من طحن له بذلك. قلت له: ولو علم بذلك إنما طرح على كراهيتهم. قال: نعم ولو علم ليس عليه هو في طرحها مأثم إنما ذلك على من فعل. قلت: وكذلك قد علمت بجار لي اغتصب حطبًا حرامًا ثم أردت أن أستنفع من النار التي قد وقدت بذلك من جمر وضوؤها وجمرها. قال: لا بأس بذلك الجمر^(١) فإنني أكره ذلك. وأما حَمُّ التنور والقبس من تلك النار فلا بأس بذلك.

ومن غيره: وجدت في الرجل بيني في أرض الرجل دارًا من جذوعه وطينه ودعائنه أعني من مال المغتصب ثم قدر صاحب الأرض المغتصبة على إخراج الغاصب أنه لا نقض له ورفع هذا عن أبي الحسن رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وقد قال من قال: إن لصاحب الأرض الخيار إن شاء أخذه وأعطاه قيمته وإن شاء أخذه بإخراجه وكان له ذلك عليه.

وعنه في رجل يزرع أرضًا لرجل مغتصبًا أن يكون له قيمة البذر.

وقال من قال: لا شيء له لأن العين قد زالت. وعنه إنه ليس للمغتصب في عنائه فيما غصبه إلا العين القائمة من ماله. فقال له أبو عثمان بن

(١) في أ، ب: إلا الجمر.



مشقي بن راشد^(١) فإن استأجر أجراً عملوا معه بأجرة هل يكون له تلك الأجرة؟ قال: لا. وهذا عرق ولا عرق لظالم. قال له ابن مشقي فإني قد سمعت في بعض القول أنه تكون له تلك الأجرة. ولا تكون له عنا نفسه ولا عنا غلمانها. قال: قد يوجد في الأثر أنه يكون له تلك الأجرة التي أنفقها على الأجراء وأكثر القول أنه لا عناء له في جميع ذلك إلا العين القائمة بعينها ويجب على هذا القول أن يكون له عنا غلمانها وإلا فلا فرق في ذلك وعن رجل له كتاب فيه حساب ديون على الناس والشهادات أخذها رجل فأتلف ذلك الكتاب وذهبت الديون التي كانت على الناس. وقد عرف الآخذ بما في الكتاب أو لم يعرف. فعلى ما وصفت فإن كان هذا الرجل أتلف الكتاب عمداً منه فإن كان الشهود يحفظون شهادتهم التي في الكتاب وقاموا بها فليس عليه إلا ضمان القرطاس وإن كان الشهود لا يشهدون إلا على ما في هذا الكتاب كان على الرجل ضمان تلك الديون والقرطاس عرف ما في هذا الكتاب من الديون أو لم يعرف إذا كان يعرف أن في الكتاب ديوناً للقوم وائتمنوه عليها، وإن كان الشهود يقولون: لا نحفظ ما في الكتاب ولو حضر الكتاب لم يشهدوا على ما فيه لم يكن على الرجل إلا ضمان القرطاس إلا أن يقول أصحاب الكتاب الذي لهم فيه الديون لا يحفظون ديونهم إلا بما في الكتاب فنقول: إن عليه ضمان الكتاب وما فيه من الديون لأصحاب الديون إلا أن يستوفي أصحاب الكتاب من غرمائهم فإنما على الرجل ضمان القرطاس وكذلك إذا أقرت الغرماء بما عليهم من الديون لأصحاب الديون مع الحاكم أو مع الشهود لم يكن على الرجل إلا ضمان القرطاس وإذا لزم الرجل ضمان الديون فأداها إلى أهلها لحق الرجل الغرماء بما أدى عنهم من الديون.

(١) أبو عثمان بن مشقي بن راشد، من علماء النصف الأول من القرن الرابع من العلماء الذين نصبوا راشد بن الوليد وبابيعوه إماماً. وهو من علماء إزكي كَتَفَهُ.



قال غيره: إذا جاء المغتصب تائبًا أحببنا له أن يبذل له الرخصة في هذا أو غيره، ويعان على توبته. وعلى الخلاص مما قد حصل فيه وتستتر الرخص عن الجاهل الذي يخاف منهم التجري بها. والله أعلم^(١).

ومن غيره: وسألته عن اغتصب موضعًا فبنى فيه مطهره وكانت قبل ذلك مباحة. هل لأحد أن يتطهر في تلك المطهرة ويغسل فيها ما جاز ذلك على معنى الإباحة للموضع؟ قلت له: وكذلك من أحدث على قوم في فلجهم ثقبه لم يكن مثل ما أحدث السلطان في فلج الغنتق^(١) من فتح أفواه لم تكن، هل لأحد أن يتطهر فيها ويغسل في تلك البيوت التي هي فيها فأجاز ذلك لمن فعله إذا لم يكن هو منه مضرة تحدثه هو. قلت له: فمن اغتصب أرضًا فبنى فيها بيتًا هل لأحد أن يسكن فيها؟ قال: لا. قلت له: وحكمه حكم العمار المغتصب. قال: نعم قال: هو لمن اغتصب أرضه. قلت له: فإذا كان لي رحم تلزمني صلته وأحب أن أدخل عليه وهو مغتصب بيتًا. هل لي أن أدخل عليه لغير الصلة؟ فلا يجوز ذلك إلا لمعنى الصلة. قلت: فهل لي أن أدخل عليه إذا جعلت ذلك الصلة كما أردت في وقت الفرج والغم. فإذا جاز ذلك إذا كان على معنى الصلة. وأما لغير معنى فلا. قلت له: فإذا دخلت عليه للصلة هل لي أن أقعد معه اليوم أو نصف اليوم؟ فلم يجز ذلك إلا بمعنى لا بد منه. وقال: أقض حاجتك واخرج من البيت. قلت: فإذا كان مغتصبًا وهو فيه ساكن فيعطني منه الشيء الذي لا أعلم أنه مغتصب له، إلى أن أخذه منه في ذلك البيت فأجاز ذلك.

ومن غيره: قال: وقد أجاز ذلك للناس أن يصلوا إلى السلاطين في حوائجهم إلى البيوت المغتصبة، وكذلك يعاد المريض في البيت المغتصب،

(١) في أ، ب: وزيادة: وينظر في ذلك.

(١) فلج الغنتق: أحد أفلاج نزوى وهو فلج حي وهو من الأفلاج المعروفة في المنطقة من الجهة الغربية من نزوى.



وينكر المنكر ويخرج الميت منه وتقضى الحوائج اللازمة وإنما إرادتهم قضاء الحاجة نفسها، وقد أجازوا الصلاة في المسجد المغتصب «أرضه إلا لمن اغتصبها فلا تجوز فيه صلاته هو فيه»^(١) والاعتراف من النهر المغتصب والبئر المغتصب وذلك أنه لا^(٢) يجوز له ذلك أن يصلي في الأرض ولو كانت غير أرضه ولا يتخذ مسجداً وكذلك يغترف من النهر وكذلك قالوا: من البئر بدلوه. وسأله عن رجل اغتصب حطباً فأوقده في بيت رجل أو في المسجد كيف يصنع في ذلك الرماد. قال: هو لصاحب الحطب ويشاوره فيه ويستحل منه ويستأذن فيه. وكذلك إن أخذ علفاً فأطعمه دوابه مغتصباً له. فإذا علم أن الروث من ذلك العلف فهو لصاحب العلف. قلت له: فإذا لم يعلم صاحب البيت إن ذلك الروث ثمن ذلك العلف فرأيته يجب أن لا يتعرض به. قلت له: فكيف يصنع فيه إذا احتاج إلى الموضع من بيته، قال: يحيله إلى بعض المواضع من بيته وكأنه لا يجعله لصاحب العلف على الشبهة ولا يجعله لصاحب الدابة على الشبهة ورأيته يذهب أن يجعله لصاحب الدابة حتى لا يشك أنه من العلف وسأله عن رجل أخذه السلطان فأرادوا قتله ثم وصلوا به إلى أهل البلد فقال لهم: إن لم تعطونا كذا وكذا قتلناه. وهم يقدرون على أن يعطوهم ذلك. هل عليهم ذلك؟ قال: أرى عليهم ذلك، إذا كانوا يقدرون على ذلك. قلت له، فما حد قدرتهم في ذلك. فهل عليهم أن يبيعوا أصول أموالهم قال: إذا كانوا إذا باعوا من أصول أموالهم^(٣) ما تقوم غلته بعولهم وعول من يلزمهم عوله. رأيت ذلك عليهم. قلت فإن لم يفعلوا ذلك وتركوه وهو بهذه المنزلة أتراهم آثمين. قال: ما ابرئهم من الإثم. قلت: أفترى عليهم الدية. قال: ما أبرأهم من الدية إذا كانوا قادرين. قلت له: وكذلك من كان معه مال إذا أنفق قدر على إخماد الباطل

(١) في أ، ب: ما بين المزدوجين لا يوجد.

(٢) في أ، ب: وذلك إنه يجوز.

(٣) في أ، ب: زيادة: وفدوه بقى لهم من أصول أموالهم.



وإحياء الحق على هذه الصفة إذا كان باع من ماله وأنفق ما بقي منه ما يكفيه عوله وعول من يلزمه عوله كان عليه القيام بذلك. قال: نعم ثم تلى هذه الآية: ﴿إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَسْتَذِنُونَكَ وَهُمْ أَغْنِيَاءُ﴾ [التوبة: ٩٣] ورأى عليه أن يقوم بذلك^(١) ولا عذر له في ذلك أن يترك القيام بالقسط وهو يقدر عليه. قلت له: فهل يعطى هذا الرجل الذي يراد به القتل، وطلب منه الفداء، هل يعطى الزكاة؟ ما يفدي به نفسه؟ قال: ارجو أن له ذلك.

«قتل الغاصب»: وقال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في امرأة غصبها رجل وغلبها على نفسها. الذي معي أنه قد قيل: ليس لها قتله إلا إذا جاءها يَطْأُهَا فلها قتله في حين الوطء وليس لها في غير ذلك إلا أن تمتنع منه ومن ملكته فجازها على ذلك فإن قتله في حال المحاربة جاز لها ذلك. وقال من قال: إذا اغتصب الحر العبد فما جناه العبد من جنابة قتل أو غيره فهو ضامن على الغاصب ولا يكون ذلك في رفته والعبد مسلم إلى سيده وليس للعبد عندي أن قتل الغاصب إلا عند المحاربة منه على ما يستحق من بغيه عليه. فإن قتله غيلة فقد يوجد في الأثر^(٢) أو خبر من أهل البصر وإلا فالجنابة متعلقة على الجاني بأمر يبرئه منها^(٣).

ورجل طلب إليه سلطان إصلاح طعام له فأخذه وأصلحه مثل لحم قطعة أو سمك فشواه أو طبخه ثم صح عنده أنه مغتصب ذلك من رجل هل يلزمه

(١) في أ، ب: زيادة: ورأى عليه أن يقوم بماله إذا كان قام بماله استجاش إليه نصف أهل الحرب كان عليه أن يقوم بذلك.

(٢) في أ، ب: يوجد في الأثر أنه لا شيء عليه ولا أعرف تفسير ذلك من أي وجه يلزمه ولا يبين لي معنى براءة القاتل من ذلك إلا لمعنى بين صوابه من أثر أو خبر من أهل البصر.

(٣) جنابة العبد في ماله وإن لم يكن له مال ففي مال سيده وإذا كانت حدود تنصف فعليه النصف. والله أعلم.



ضمان ذلك لرب الطعام قال: الله أعلم. ما يبين لي أنه يبرأ من الضمان وأخاف أن يضمّن. قلت له: فإن قبض منه إناء أو ثوباً أو غير ذلك على وجه الأمانة ثم رد ذلك إليه، ثم صح عنده أنه كان ذلك غاصباً من رجل ما يلزمه. قال: الله أعلم. وما أشبه ذلك أنه لا يلزمه ضمان إذا لم يكن علم بذلك إلا بعد الدفع، وأما إن علم ذلك وصح معه قبل الدفع لم يكن له ذلك إلى الغاصب إلا باعتقاد الضمان.

وسألت أبا سعيد رحمته الله عن اغتصب ماء لقوم فرأيته واقعاً في حال غضبه هل يجوز لي أن أقول له: إن الماء واقع أم لا يجوز لي ذلك. قال: معي، إنه لا يجوز ذلك ولا بين لي أن تدله على غضبه ولا يعينه عليه قلت له: فإن فعلت ذلك أكون شريكه في الإثم وحده أم في الإثم والضمان قال: معي، إنه إذا وقع ذلك منك موقع الدلالة فأخاف عليك الضمان. وإذا وقع موقع الأمر، فمعي أن في الضمان اختلافاً ما لم يكن مطاعاً في ذلك. فإن كنت مطاعاً فمعي أن عليك الضمان، إذا كنت مطاعاً في مثل ذلك. قلت له: فإن كان ذلك مني على نسيان وهفوة، ثم إنني ذكرت فرجعت عن ذلك هل تراني أسلم من الضمان وتلزميني التوبة من ذلك. قال: أما الأمر إذا رجعت عن أمرك فأرجو أن تسلم من الضمان إذا رجعت قبل أن يفعل ما أمرت به وأما الدلالة فمعي أنه إذا فعل بدلاتك رجعت أو لم ترجع فلا يبين لي براءة من الضمان.

وسألته عن رجل هلك والده وترك مالا صح معه أن ذلك المال مغتصب في يد والده، فقال: له حلال. ثم قال: وما يدرية لعل والده أخذه بحله. وقلت له: إن والده معه في الولاية وإن كان والده معه غير ثقة. قال أبو معاوية: السبيل واحد كان في الولاية ولم يكن في الولاية. وسألت أبا عبد الله عن رجل مات وترك ولده وترك له مالا فقال الناس: إنه مغضوب^(١) هل عليه أن

(١) في أ، ب: إنه نقض هل عليه..... بدل: إنه مغضوب.



يسأل عن ذلك قال هاشم: وأخبرنا بشير أن رجلاً من المهرة كان يعقر دواب الناس ويسلب وأشبه ذلك. قال: ثم تاب. قال: فكان يسترفد ويؤدي إلى الناس حقوقهم قال: قلت لبشير: ذلك عليه. فقال: فإن قدر على ذلك وإلا فالله أولى بالعدر.

ومن غيره: «المتاجرة بالمغتصب»: قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل تجر بمال غيره حتى ربح فيه ربحاً فعندي أنه قد قيل في ذلك باختلاف. فقال من قال: الربح له، والضمان عليه وقال من قال: الربح والمال لربه وللمتجر عناؤه في ذلك. وقال من قال: الربح للفقراء وله عناؤه والمال الأول لربه. وقال من قال: إن كان اشترى المال على نفسه كان له الربح والمال لربه. وإن اشترى المال صفقة واحدة كان المال والربح لربه وله عناؤه من ذلك. وقال من قال: من قومنا إن كان المال من النقود وما يحكم بمثله مما يكال أو يوزن فسواء اشترى به صفقة أو على نفسه فلا يكون الشرى تبعاً للمال وهو للمتجر به وعليه ضمان وله ربحه وهو قول حسن عندي. وقال من قال: في هذا إن كان أخذ المال على وجه الاغتصاب لا غير وتجرتة فلا عناء له ولا ربح له وعليه الضمان، وإن كان ثم سبب غير الاغتصاب فله عناؤه. فيما مضى من القول الذي يرى له العنا. ولا أرى^(١) له إبطال عناؤه ممن يرى له العنا إلا إذا كان مغتصباً، وأما أصحابنا فلا يفرقون في ذلك عن نقد ولا غيره عندي والله أعلم.

وسألت أبا سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن زرع أرض رجل وليس هو موضع إدلال فهو بمنزلة المغتصب إلا أن يصح أنه زرع بسبب إقرار أو بينة وهذا على قول من يجيز الإدلال. وأما على قول من لا يرى الإدلال ولا يجيزه فمن زرع مال غيره بلا رأيه فهو بمنزلة المغتصب إلا أن يصح له في زراعته هذه الأرض بسبب يجوز له، فلا يكون غاصباً.

(١) في أ، ب: ولا تعلم إبطال عناؤه.



وسألته عن رجل أقعد رجلاً أرضاً له، وقال له: لا تزرع فيها إلا بُرّاً وذرة فزرع فيها المقعد غير البُرِّ والذرة بغير رأي صاحب هذه الأرض. قلت: لمُنْ هذه الزراعة. قال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: هذه الزراعة لصاحب الأرض ولأنه يكون بهذا زارعاً بمنزلة المغتصب إذا حجر عليه صاحب الأرض أن يزرع فيها إلا بُرّاً وذرة فزرع فيها غير ذلك فهي لصاحب الأرض ولا يكون هذا زارعاً بسبب إذا حجر عليه صاحب الأرض، وإنما يكون زارعاً بسبب إذا أقعده أن يزرع بُرّاً أو ذرة، ولم يحجر عليه أن يحجر عليه غير ذلك فزرع غير البُرِّ والذرة رأيناه زارعاً بسبب ولم نره بمنزلة المغتصب والله أعلم. ولعل بعضاً يراه بمنزلة المغتصب إذا أقعده ليزرع بُرّاً وذرة فزرع غير البر والذرة والله أعلم بالصواب. ولا تأخذ بشيء منه حتى تفرضه على المسلمين وعن رجل اغتصب أرضاً لآخر فزرعها ثم أراد التوبة أو أظهر عليه ما يلزمه في ذلك. فقد قيل: يلزمه في ذلك ما أنقص الأرض من الزراعة والزراعة لصاحب الأرض. وقد قيل للزارع بذره وما أنفق وعناؤه وقيل: ليس له من ذلك كله شيء.

ومن جواب أبي عبد الله محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى أهل المغرب: وعن قوم بينهم أرض تغل وكانوا يقسمون الماء الذي يسيل إليهم من الأكمام فأصرفه رجل إلى أرضه كله بغير قسمة أو غصب ذلك منه فأصرف الماء أرضه أيؤكل ما أخرجت تلك الأرض أم لا. فما يجب ذلك على ما وصفتكم إذا وجدت غيرها.

ومن غيره: وأما الذي زرع زراعة على حقوية بمنزلة الزجر ثم ترك زراعته فجاء غيره فسقاها حتى أثمرت بغير رأي صاحبها فالزراعة وما أثمرت للزارع الأول لأن هذا الساقى والقائم بها حتى أثمرت إنما هو متطوع على صاحب الزراعة حتى يصبح غير ذلك والله أعلم. وأما الذي زرع أرض غيره بغير رأيه وهو حاضر ولم يحتج عليه فهذا الزارع بمنزلة المتوقع إذا كان يقدر أن يحتج



على صاحب الأرض الشريك لزوجته في هذه الأرض. وقد قيل: إن المتوقع ليس له إلا بذره وما بقي لصاحب الأرض والله أعلم.

وعمن سرق غزلًا ونسجه ثوبًا وأدرك في العمل. هل عليه أن يرد غزلًا. مثل الغزل الذي سرقه أو يدرك الثوب الذي نسجه. فعلى ما وصفت لصاحب الغزل الخيار إن شاء أخذ الثوب ورد على النساج كراه، وإن شاء أخذ غزلًا مثل غزله، وإن شاء قيمة غزله وسواء ذلك كان سرقة أو غلطًا، ومن غير هذا الكتاب: وقد قيل: لا عرق للنساج والثوب لصاحب الغزل الأول. والله أعلم.



الباب السادس عشر

في

المعادن^(١) والأمانة^(٢) والأجرة^(٣)

والمشاركة^(٤) وغير ذلك

(١) المعادن: المقصود بهذه الكلمة والله أعلم: المجوهرات والجواهر الدفينة في باطن الأرض وما يعرف عند الفقهاء بالركاز، والأن يعرف بالمنجم مثل منجم الذهب، الفحم الحجري... والركاز في الشريعة الإسلامية أحكامه عديدة. منها: زكاة الركاز، وملكيته.... وسيطرة الدولة.

(٢) الأمانة: من أمن، أمناً، أمانة، يقال: أمنت منه وأمنته عليه بالكسر فهو آمن وأمين، وأمنت بالله إيماناً أسلمت له، وأمن بالكسر أمانة فهو أمين ثم استعمل المصدر في الأعيان مجازاً فقل: الوديعة أمانة ونحوه والجمع أمانات، وأمين في لغة الحجاز بالمد في لغة بني عامر (عن المصباح المنير ٢٣/١).

اصطلاحاً: الأمانة هي الوديعة. فالوديعة اصطلاحاً: تسليط الغير على حفظ ماله صريحاً أو دلالة. (عن حاشية الطحاوي على الدر المختار وقال ابن جزى الغرناطي رَحِمَهُ اللهُ هِيَ اسْتِنَابَةٌ فِي حِفْظِ الْمَالِ. (التونسي ص ٣٣٥، والقوانين الفقهية لابن جزى ص ٢٤٦. وقال ابن عرفة: نقل مجرد حفظ ملك ينقل. (عن شرح الحدود ص ٣٣٥).

الأدلة على مشروعيتها من الكتاب والسنة والإجماع.
من الكتاب: قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨].
وقال ﷺ: ﴿فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِيَ مِنْ أَمْنَتِهِ﴾ [البقرة: ٢٨٣].
من السنة:

١ - عن رسول الله ﷺ قال: «أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك» قال في تلخيص الحبير ٩٧/٣ رقم ١٣٨١ رواه أبو داود والترمذي والحاكم من حديث أبي هريرة.



= ٢ - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: عن رسول الله ﷺ: «ليس على المستودع ضمان» وفي رواية: «لا ضمان على مؤتمن» تلخيص الحبير ٩٧/٣ رقم ١٣٨٢ قال: رواه الدارقطني بلفظ: «ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا المستودع غير المغل ضمان» وفي إسناده ضعف.

٣ - عمله ﷺ في مكة عندما ترك علي عليه السلام بعد هجرته ليرد على قريش ودائعها. انظر: تلخيص الحبير ٩٧/٣ - ٩٨ رقم ١٣٨٤.

الإجماع: أجمع المؤمنون على أن أداء الأمانة من علامات الإيمان ومن عمل المؤمنين، وأما الخيانة فهي من علامات النفاق وعمل الفساق وأن حسن الإيداع من سمات المؤمنين الصادقين.

(٣) الأجرة: من الإجارة. والإجارة في اللغة بكسر الهمزة مصدر أجير بأجرة أجراً وإجارة، فهو مأجور هذا المشهور وفي فعلها المد والقصر وحكي عن الأخفش والمبرد: أجره بالمد فهو مؤجر فأما الرسم: الأجرة نفسها.. وجاء في المغني: واشتقاق الإجارة من الأجر وهو العوض. ومنه سمي الثواب أجراً، لأن الله تعالى يعوض العبد على طاعته ويصبره على مصيبته. ويقال: أجرت الأجير وأجرته بالقصر والمد: أعطيته أجرته وكذا أجره الله تعالى: إذا أثابه. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص ٢٦٤، منح الجليل ٤٣١/٧، بلوغ الأمان من أسرار الفتح الرباني ١٢١/١٥.

التعريف الاصطلاحي: تمليك منفعة معلومة بعوض. انظر: جواهر الإكليل عند ابن عرفة: عقد معاوضة على منفعة معلومة بعوض. انظر: جواهر الإكليل عند ابن عرفة: عقد معاوضة على منفعة ما يمكن نقله غير سفينة وبهيمة بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبع بعض وهي نوع من البيع لأنها تمليك من كل واحد منهما لصاحبه فهي بيع.

الأدلة على مشروعية الإجارة من الكتاب والسنة والإجماع.

من الكتاب: قال تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْحَمْنَ أُمَّهَاتَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] وقال تعالى: ﴿قَالَتِ إِحدُهُمَا يَبْتَئِثَ اسْتِجْرَاءُكَ خَيْرٌ مِّنْ اسْتِجْرَاءِ الْقَوَى الْأَمِينِ﴾ ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَنَيْنِ جِجَعٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ﴾ [القصص: ٢٦، ٢٧].

من السنة:

١ - ثبت أن رسول الله ﷺ وأبا بكر استأجرا رجلاً من بني الدليل هاديًا خريئًا... قصة الهجرة سيرة ابن هشام.

٢ - عن أبي هريرة عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: قال الله ﷻ: «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرًا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرًا فاستوفى منه ولم =



قلت له^(١): فإن لم يكن من شروطهم أنهم يعلمونها إلى وقت معروف أثبت في أيديهم أبدًا قال: نعم. قلت: فإن كان لشروطهم أجل معروف فانقضى الأجل وقد عمل المتقربون بالمعادن ما عملوا فيها وأصابوا منها جواهر أو لم يصيبوا فطلب أرباب الأرض أن يأخذوا أرضهم. ألهم ذلك؟ قال: نعم. قلت له: تردوا عليهم قيمة عنائهم حيث لم يصيبوا منها جوهراً كثيراً كان^(٢) ولم تنزع من أيديهم ويدفع إليهم قيمة عنائهم.

وعن أبي عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وسألته عن رجل خرج يطلب عبداً أبقاً^(٣) بأجر فأخذه ثم أفلت منه. أبه ثمن^(٤)؟ قال: لا.

(١) في ب: لا يوجد قلت له.

(٢) في أ، ب: زيادة: أو شيئاً قال: بلى لهم عنائهم لأنهم كانوا أصابوا منها جوهراً كثيراً.

(٣) في أ، ب: أفلت منه أيضاً.

= يعطه أجره». (انظر: بلوغ المرام ص ١٨٨ رقم ٩٣٥ قال: رواه مسلم وورد في البخاري).

٣ - عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: «أعطوا الأجير حقه قبل أن يجف عرقه» بلوغ المرام ص ١٨٨ رقم ٩٣٧ قال: رواه ابن ماجه).

٤ - عن أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ قال: «من استأجر أجيرًا فليتمم له أجرته» بلوغ المرام ص ١٨٩ رقم ٩٤٠ قال: رواه عبد الرزاق وفيه انقطاع البيهقي من طريق أبي حنيفة. من الإجماع: قال ابن المنذر في مراتبه: ص ١٢٨ رقم ٥٤٦: وأجمعوا على أن الإجارة ثابتة ولا عبرة بخرق إجماع الصدر الأول بمخالفة الأصم.

(٤) المشاركة: من شرك يشرك شركاً وشركة. بفتح الشين وسكون الراء وتلفظ بكسر الشين وسكون الراء. وقيل: الأولى أفصح وقيل: الثانية وهي الاختلاط والامتزاج. أو خلط الملكين أو مخالطة الشريكين واشترائهما في شيء واحد. وقيل: هو أن يوجد شيء لاثنتين فصاعداً، عينا كان ذلك الشيء أو معنى كمشاركة الإنسان والفرس في الحيوانية، ومشاركة فرس وفرس في الكتمة (الحمرة الشديدة) والدهمة (السواد) وهناك أمثلة من الكتاب المكنون على هذا المعنى اللغوي منها قال تعالى: ﴿فِيهِ شُرَكَاءُ مُتَشَاكِسُونَ﴾ [الزمر: ٢٩] وقال تعالى: ﴿وَأَشْرِكُوا فِي أَمْرِي﴾ [طه: ٣٢]. ومن الشئ: جاء في الحديث: «من اعتق شركاً له في عبد قوم عليه».

(١) العبد الأبق: هو العبد الهارب من خدمة سيده.



وعن أبي عبد الله رحمته الله قال: وجدت في بعض الكتب إن الحيوان كله لا يضمن إلا أن يعلم أنه ضيع. قلت: فهل عندك حسن. قال: نعم. وسئل عن رجل بعث رجلاً بكتاب إلى قرية بأجر ويأخذ له الجواب وخرج الرجل حتى كان قرب القرية التي فيها صاحب الرجل الذي يأخذ منه الكتاب ورجع فقال: سلبت ونزع الكتاب وما عليه من كسوة فأعطوني كرائي أشتري به كسوة فأني استحييت أن أدخل القرية وليس عليّ كسوة فكره أن يدفع إليه شيئاً. فقال: إن كان معه بيعة فليعطه أجره بقدر ما بلغ من الطريق وإن لم يكن له بيعة فليس له شيء.

وعن رجل له في بلد دراهم فبعث رجلاً يأتيه بأجر فلما وصل الرجل إلى البلد فإذا الدراهم قد ضاعت وقد بعث بها إليه قبل قدوم الرسول. هل ترى للرسول أجر؟ أو ليس له شيء؟ فله أجره كاملاً إلا أنه يطرح عنه عنا حمل تلك الدراهم في الطريق، برأي أبي عبد الله رحمته الله.

وقال أبو الوليد: أرى أن له أجر مثله إذا ينج بالدراهم فله أجر مثله من الرسل. قلت: رأيت إن أصابها فحملها وأقبل بها إلى الرجل فضاعت في الطريق. هل على الرسول شيء. وهو بأجر فهو لها ضامن إلا أن يكون جاءه شيء لا يقدر على دفعه من لص أو سليل أو مثل ذلك مما يعذر الناس به. فإن ذهب بشيء عذر عليه كان من الأجرة بذهوبه ورجعته إلى الموضع الذي ذهب فيه السلعة، والراعي لا ضمان عليه إلا أن تقوم بيعة أنه ضيع اجتمعنا على هذا.

ومن حفظ عزان بن الصقر رحمته الله عن أبي عبد الله عن رجلين نساجين يقول أحدهما لصاحبه: اعمل لي ثوباً سداسياً وأعمل لك إلى شهر ثوباً سباعياً هل يجوز ذلك؟ فأني لا أراه جائزاً يرجع كل واحد منهما إلى أجر مثله في عمل ذلك الثوب.



وعن رجلين زارعين يقول أحدهما لصاحبه احرق لي على ثورك اليوم وأنا أحرق لك على ثوري ثلاثة أيام أو أربعة أيام فإن ذلك لا يجوز وهذا عندي الشيء إلى أجل فهذا لا يجوز وعن رجل استأجر طاحونة بمائتي خريب من الحنطة للمسلمين أن يشتروا من كرائها بالذي استأجروا من صاحب الطاحونة فما ترى بذلك بأسًا. عن مسبح وهاشم.

وعن رجل معه مائتا درهم مضاربة لكل رجل مائة درهم فخلطهما وعمل بهما وأتى عليها الحول هل فيهما زكاة وعن رجل عمل لأمه فسل شيئًا تعطه^(١) من نخل ثم توفي وطلب بنوه الفسالة إلى جدتهم فكرهت ذلك، فهل ترى لهم شيئًا فليس لهم شيء إلا أن تقوم بينة إنها فاسلت أباهم على شيء^(٢). ومما عرض على أبي علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وعن الذي أخلط الوديعة في ماله فضاع ماله مع الوديعة أعليه ضمان^(٣)؟ لأنه لم يستأذنه في ذلك غير أنه يرى أنه أسلم. فلا نرى عليه ضمانًا حتى يخرجها من يده إلى غيره.

ومن غيره: وقال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله وقد قيل: إنه إذا خلطها فيما لا يتجزى منه ألا يقسمه كان عليه الضمان. والله أعلم.

(١) في أ، ب: وعن رجل عمل لأمه فسل شيئًا من قطعة نخل.

(٢) في أ، ب: تكرر على شيء. وعدم تكرار في أ، ب.

(٣) ضمان الوديعة: الوديعة حكمها حكم الأمانة فلا يجوز التصرف بها إلا بموافقة صاحبها، فإذا تصرف فيها دون موافقة صاحبها عليه الضمان إذا تلفت وإذا لم يصحبها شيء فعليه أن يطلب المسامحة من صاحبها. والله أعلم.



رجع: وعن رجل ائتمن رجلاً على أمانة فلما طلبها جحده، فقدر الرجل على شيء بقدر ما كان له من النوع أو غيره، هل له أن يستوفي منه؟ فله ذلك فيما نرى وليعلمه أنه قد استوفى، وقلت: كل مستودع ثقة أو غير ثقة قلت: إذا أراد المستودع أن يحلفه هل له ذلك؟ فأبينا نحن فيحلف. قلت: فالذي عنده مال غيره ودبعة أو وصية أو مضاربة أو شبه ذلك أو عليه دين فبعث إليه صاحب المال إن ابعث الذي عليك لي والذي عندك ولم يقل: على يدي من شئت أو قال: إلا أنه لم يقل: على يد فلان، فبعث المال فضاع ولم يصل إلى صاحبه أهو له لزم في هذا كله أو قال: على يدي أمين فبعث على يدي هو عنده أمين فضاع فإنما نأمره أن لا يبعثه إلا عند أمين وإن لم يشترط عليه فإذا بعث عند أمين اشترط عليه أو لم يشترط لم يضمن لأنه قد أمره أن يبعثه، وإن قال على يد فلان فبعثه مع غيره ضمن.

وعن رجل مرض مرضته خاف على نفسه من مرضه فأراد أن يعتق عبداً له فقال له ولده: إذا اعتقت عبدك فلان أضرت بي فقال له أبوه: فأنا أترك عتقه على شرط أن لا تبيعه أو على أن لا تملكه غيرك. فقال له ولده: نعم. ثم عوفي الرجل من مرضته تلك وعاش ما شاء الله من السنين ثم توفي وترك هذا العبد على ولده هل للولد أن يبيع؟ على ما وصفت لك ذلك، فعلى ما وصفت فأما في الحكم إذا صح هذا المريض وقام من مرضه فقد انتقضت أحكام وصيته إلا ما أقر به على نفسه من حقوق الناس التي هي تخرج من رأس ماله. وأما ما أقر به في هذا العبد فهو معنا من الوصية وينتقض فيه قوله بعد صحته.

وعن رجل باع عبداً له وهو أخوه من الرضاعة ما يلزمه في ذلك فعلى ما وصفت فإنه يجتهد في طلبه ورده فإن أعجزه ذلك فيندم على ما كان منه ويستغفر ربه ويصدق في توبته ونرجو له الخلاص إن شاء الله.



«كيفية إسلام المشرك»: حدثنا أبو المؤثر أن محمد بن محبوب رحمته الله أنه كان يدخل الهند المشركين في الإسلام وأنا حاضر. قال: وكان يقول لهم: قل: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدًا عبده ورسوله وأن ما جاء به محمد بن عبد الله من عند الله حق، كما جاء به من فرائضه وما نهى عنه في محارمه، وأن ثواب أهل طاعة الله رضاه وهو الجنة، وأن عقاب أهل معصيته سخطه وهو النار وقد دخلت في الإسلام بجملته وقد خرجت من الشرك بجملته، وقد خلعت كل معبود من دون الله، ولا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمد عبده ورسوله فلما تلى عليه هذا القول سماه باسم غير اسمه الذي كان يسمّى به في الشرك وكان يقول له: هذا اسمك وكان الذي سما منهم هندي ومنيب وصالح وسلمان هذا ما حفظت مما كان يسميهم به ثم يقول لهم اذهبوا صلوا وقولوا: سبحان الله في قيامكم وركوعكم وسجودكم حتى تعلموا وكان يقول لهم: اتقوا الأنجاس من البول والغائط والغسل من الجنابة. قال: وكان يعلمهم كلمة كلمة. قال: وكان الهند الذين أدخلهم في الإسلام بالغين.

«أثر النظر في الوضوء»: ومن جواب محمد بن الحسن رحمته الله ذكر في رجل نظر إلى عورة نفسه أو نظر إلى فرج زوجته عامدًا وهو على وضوء. قلت: هل عليه نقض وضوءه فليس عليه نقض وضوءه على ما وصفت. وعن رجل مس بدن أخته لشهوة أو غير شهوة، قلت: هل يلزمه وضوء. فعلى ما وصفت فإن مس من بدنها من الركبة إلى السرة لشهوة أو غير شهوة نقض وضوءه^(١). وإن

(١) كيفية كتابة الهمزة المتوسطة: ينظر إلى حركة الهمزة وحركة الحرف الذي قبلها ثم تكتب الهمزة على ما يناسب أقوى الحركتين من أحرف المد: الألف، والواو، والياء، أقوى الحركات كسرة ويناسبها الياء ويليهما الضمة ويناسبها الواو، ويليهما الفتحة ويناسبها الألف. أمثلة: اطمأن: الهمزة فيها كتبت على ألف لأن الهمزة مفتوحة وما قبلها مفتوح. نقض وضوءه: هنا الهمزة على واو. لأن الهمزة مسبوقة بضمه فتكتب على واو.



مس من سائر بدنها لغير شهوة لم ينقض ذلك وضوءه. وإن نظر لشهوة متعمداً فيعيد وضوءه ويستغفر ربه إن كان شهوته لها حرام فيستغفر ربه وإن كان لما نظر إليها اشتهى غيرها للحلال فليس عليه بأس في شهوة غيرها للحلال^(١)، والله أعلم بالصواب.

ومن غيره: وقال أبو عبد الله رحمته الله في رجل دفع إلى رجل سدره قائمة يعمل له أبواب بسهم معروف فعمل ثم اختلفا إن ذلك شيء ضعيف مجهول

(١) لمس المرأة المروجب للوضوء:

ذهبت الحنفية إلى أن لمس المرأة الرجل لا ينقض الوضوء، واحتجوا لمدهام بحديث إبراهيم التيمي عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل بعض أزواجه ثم يصلي ولا يتوضأ. (رواه أبو داود والنسائي قال أبو داود: هو مرسل. إبراهيم التيمي لم يسمع من عائشة، وقال النسائي في هذا الباب أحسن من هذا الحديث وكان مرسلًا. (فتح القدير لابن الهمام ٣٧/١، ونيل الأوطار ١٩٥/١). وروى الشافعي هذا الحديث من طريق معبد بن نباتة عن محمد بن عمر عن ابن عطاء عن عائشة.

وذهب الشافعي إلى أن اللمس للمرأة غير المحرم مطلقاً ينقض الوضوء سواء كان بشهوة أم بغير شهوة، واشترط مالك الشهوة واللذة أو قصدها انظر: بداية المجتهد ٣٧/١. واحتج الشافعي بقوله تعالى: ﴿أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ﴾ [المائدة: ٦]. واللمس عنده حقيقة في التقاء البشريين.

قال الربيع: سمعت الشافعي يقول: اللمس بالكف، ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الملاسة، قال الشاعر

وألمست كفي كفه أطلب الغنى ولم أدر أن الجود من كفه يعدي
فلا أنا منه ما أفاد ذو والغنى أفدت وأعداني فبذرت ما عندي

ونقل الشافعي عن ابن عمر قال: قبله الرجل امرأته وجسها بيده من الملاسة، فمن قبل امرأته أو جسها بيده فعليه الوضوء. وعن ابن مسعود رضي الله عنه قريباً من قول ابن عمر ١٥/١ - ١٦ الأم ولم يأخذ الشافعي بالحديث الذي احتج به الحنفية لأنه مرسل، والطرق التي رواها الشافعي موصولة إلا أن بها مجهول الحال، قال الشافعي: لا أعرف حال معبد فإن كان ثقة فالحجة فيما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم. (انظر: نيل الأوطار ١٩٦/١، بداية المجتهد ٣٨/١).



فإنما يأخذ العامل عناه. قال: وكذلك عمل الجذوع. وعن رجل اكرى أرضاً بكراء معلوم إلى وقت معلوم على أن يبنى فيها ويرفع عنه ما أنفق من الكراء الذي عليه. قال ذلك جائز. وهو مصدق فيما أنفق مع يمينه.

قيل: طلب رجل يقال: له دلان بن شاذان إلى أبي عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن تعطيه والدته عنه على ما نازع لها بني جعفر بن شاذان فلم يرَ أله ذلك؟ أبو عبد الله وقال: الولد يقوم لوالدته ويعني لها وليس له عليها عنائه.

وعن العلاء بن أبي حذيفة: وعن رجل استأجر عبداً بمائة مكوك للذرة والصيف فعمل النصف من الزمان ثم فر^(١) العبد ومولاه في بلد آخر غير بلد المستأجر ورفع المستأجر إلى الوالي بالاستئجار عليه أم حتى يحتج على مولاه، فإن كان موضع المولى قريباً حيث لا يضر الاحتجاج عليه بالزرع احتج عليه قبل الإجارة، وإن كان بعيداً أمر الوالي بالإجارة واحتج على المولى وأعلمه بذلك إن وافا بعامل كان له عمله وعليه ما استؤجر عليه وإن لم يوف بعامل كان عليه الإجارة. وعنه: إن شهد الرجل على ذهاب العبد واستأجر برأيه أن ذلك عنده لا يجوز إذا كان قريباً من المولى والوالي أولى بذلك.

وعن رجل شارك رجلاً في عمله فعمل معه ما قدر ثم خرج من غير إذنه^(٢) فأبطأ عليه فرفع عليه الوالي يأمره الوالي بالإجارة عليه إذا علم ذهابه، أو حتى يطلب ويحتج عليه وعسى لا يعلم أين توجه فهذا مما يأمر الوالي بالإجارة عليه ولا يطلب ولا يحتج عليه.

وعنه: إن قدم بعد دخول الزرع هل له في ذلك حجة فله حجته إن قال: برأني من بقية العمل أو أدرك الصيف وجاء على ذلك بيينة عادلة وعنه: وإن

(١) في ب: ثم أقر العبد.... الصحيح فَرَّ.

(٢) في أ، ب: نقص عن هذه الفقرة.

استأجر الرجل برأيه من بعد أن أشهد على ذهاب شريكه أيجوز؟ قال في ذلك نظر من ذوي العدول، فإن كان قد اجتهد ولم يشط^(١) لزم الذهاب، وإن كان قد شط لزم الذهاب بقدر ما يرى العدول من الإجارة في مثل من غاب ورفع ذلك إلى الوالي أحزم وأحب ذلك إليّ وأوجب.

وعن رجل استأجر رجلاً يعمل معه إلى الصيف وعليه النفقة فأصاب الغيث واكتفى الزرع عن السقي. قال له الآخر: أنفق عليك وأستعملك، قال: إنما استأجرتني لعمل الصيف وقد ساق الله الغيث ما يرى: يستعمله وينفق عليه فعليه نفقته ولا يستعمله إلا في عمله الذي استأجره له فيه. وقال: إذا عمل الآخذون بالمعادن والمتقبلون بها شيئاً من عملها وضربوا أيديهم في شيء من عملها وحفرها فهي ثانية في أيديهم على ما تشارطوا عليه أهل تلك الأرض ولو كان شروطهم مجهولة لأن في الشروط المجهولة ما يثبت مثل المضارب في مال رجل بحصته مسماة من الربح لا يدري كم ربحه ولعله لا يربح شيئاً فهذا مجهول وهو ثابت إذا أدخل في شيء من عنائه في المضاربة فإن رجع أحدهما على صاحبه من قبل دخول المضارب في شيء من عنائه كانت له الرجعة وانفسخت المضاربة لحال ما دخل فيه من الجهالة.

وعمن يعرف بغسل الموتى فيدعونه قوم إلى ميت عندهم وذلك الميت أولياؤه نساء فينحصر^(٢) ذلك الرجل فيأمره بنزع ما على الميت من لباس وربما كان به خاتم فيأمر بنزعها من يده ويضمن ما قد نزع من عليه، وفي ورثته أيتام أو نساء لا يخرجن إليه ولا يراهن وربما احتاج الميت إلى شراء كفن فيأمرن النساء من ورثة ذلك الميت بشراء الكفن فيشتري الكفن ويدفع إلى ذلك الرجل الذي يحسن غسل الميت فيكون الثوب واسعاً لعل فيه فضلاً

(١) في ب: ولم يشترط.

(٢) في أ، ب: فيحضر.



بعد أن يلف على الميت هل يجوز لهذا الرجل أن يترك تلك الفضلة ويردها على الميت أم يأمر بقطعها ولا يسعه بردها على الميت بعد أن استكفى إذا كان في الورثة الصبي ومن لا يجوز حله. فعلى علي ما وصفت فهذا الرجل إذا قبض الثوب ممن يدفعه إليه من البالغين من النساء والرجال فيؤكد عليه في ذلك الثوب أنه قد أجاز له أن يكفن به هذا الميت وأن يفعل فيه ما أراد من مصالحة من خرق الثوب وغير ذلك مما لا يقوم الكفن إلا به. وكذلك ما فضل منه وأنه لا ضمان عليه فيه ويترك لنفسه على ما يريد هو، فإذا وسعه الذي دفعه إليه وأجاز له ذلك الثوب جاز له ذلك إن شاء الله وما نزع من الميت وله ورثة أيتام فهو أمين فيه حتى يسلمه على سبيل حق يكون له فيه السلامة وهكذا سبيل تجارات الآخرة في فأعمال البر محفوفة بالمكافأة فمن ترك ذلك المكروه لما يخاف منه فيما لا يسعه إلا بالقيام به لم ينل ما يرجو من ثوابه ولا توفيق إلا بالله^(١).



(١) هذا الرجل مؤتمن على ما يقوم به فلا داعي أن نشدد في هذا الأمر فيترك إلى المغسل كيفما يريد. والله أعلم.

الباب السابع عشر

في الأمانة^(١)

مسألة^(١): وقيل في رجل سلم إلى رجل دراهم أو غير ذلك على وجه الأمانة وقال: إنها لفلان غيره حين سلمها إليه^(٢) وليس له ولا عليه أن يسلمها إلى الذي أقر له بها إذا أنكر الإقرار وادعاه لنفسه وإن لم يكن ينكر الإقرار ويدعيها لنفسه فهو بالخيار إن شاء سلمها^(٣) إلى المسلم لها وإن شاء سلمها إلى المقر له بها. وقد قيل: هو بالخيار إن شاء سلم إلى هذا وإن شاء سلم إلى هذا أنكر أو لم ينكر رجوع عن إقراره أو لم يرجع. وقيل: ليس له أن يسلمها إلا إلى المقر له بها لأنه لا حجة للمقر فيها، وقد ثبت عليه إقراره ولا يجوز تسليم مال غيره إليه وسواء ذلك معنى أنكر أو لم ينكر وهذا قول حسن صحيح. وقيل: إنه يسلمها إلى الذي سلمها إليه إلا أنه



- (١) في أ، ب: مسألة بدل باب.
(٢) في أ، ب: زيادة: حين سلمها إليه أو بعد ذلك ثم أراد صاحب الأمانة التي معه بأن يتخلص من ذلك فقيل: إنه يسلمها إلى الذي سلمها إليه.
(٣) في أ، ب: زيادة: سلمها بجمع أنكر إذا طلبها إلا أنه لا يسلمها إليه حتى يشهد عليه وقيل: إنه يسلمها إلى الذي سلمها إليه إلا أنه يجمع بيته.

(١) سبق في الباب الذي قبله تعريف الأمانة والأدلة على مشروعيتها والحث عليها.



يجمع بينه وبين الذي أقر له بها ثم يعلمه ويسلمها إليه بحضرته ويكون شاهداً له عليه بإقراره فإن طلبها جميعاً إلى الحاكم فاجتمعاً فأنكر المقر الإقرار وأقر القابض لها بالقبض^(١) وادعى الإقرار منه لهذا لم يقبل قوله وأمر بتسليمها إلى المسلّم لها. وإن صدقه في الإقرار حكم بها الحاكم للمقر له ولا نعلم في هذا^(٢) اختلافاً.

ومن غيره: وعن أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة قلت له: فإن دفع إليه شيئاً وقال: سلمه إلى فلان فوجد فلاناً قد مات. قال: يرده إلى الذي سلمه إليه. قلت^(٣): فإن رجع ليرده إلى الذي سلمه إليه فوجده قد هلك فقال: يدفعه إلى ورثة المقر له به. وإذا قال سلم هذه السلعة إلى فلان وذهب ليسلمها إليه فوجده قد هلك فرجع ليردها إلى الذي سلمها إليه فوجده أيضاً قد هلك فقال: يسلمها إلى ورثة الذي سلمها إليه.

وسألت عن رجل يطلب إلى رجل حقاً له عليه وأمانة في يده وهو يقدر على تسليمها إلا أنه له شغل فدافعه عن أمانته وعن حقه وهو يريد دفعه إليه هل يكون أثماً بذلك. قال: إن لم يكن له عذر فهو آثم وعليه ضمان تلك الأمانة إن تلفت منعه إياها حين طلبها صاحبها. وهو يقدر على تسليمها.

ومن غيره: قال أبو عبد الله ﷺ في رجل ادعى إلى رجل أن له معه ألف درهم. فقال الرجل: كانت معي ثم دفعتها إليك. قال: القول قوله إلا أن يأتي

(١) في أ، ب: وأخفى لعله أراد وادعى.

(٢) في أ، ب: في ذلك اختلافاً.

(٣) في أ، ب: زيادة: قلت: فإن قال له: هذا الشيء لفلان سلمه إليه وذهب إليه ليدفعه إليه فوجده قد مات. قال: يرده إلى الذي سلمه إليه. قلت: فإن رجع.

(٤) في أ، ب: إلا أن يأتي الطالب ببينة فعليه.



الطالب بالبيئة^(٤) فعليه في ذلك البيئة أنه دفعها إليه. قلت لأبي سعيد: ما تقول في هذا. قال: معي، إنه كما قال أبو عبد الله لأنها تخرج مخرج الأمانة والأمين مصدق فيما قال من الدفع وعليه اليمين إن طلب المدعي منه اليمين ومعني أنه يخرج في بعض القول ما معني أنه قيل: لا يمين على الأمين وليس عندي أنه من قول أصحابنا قلت: فإن ادعى أنه له عليه عشرة دراهم فقال المدعي عليه: قد كانت عليّ ثم دفعتها إليك متصلاً هل يكون مدعيًا في قوله ذلك. قال: هكذا عندي أنه قيل: إنه إذا كان متصلاً قوله بالتسليم مع الإقرار كان القول قوله مع يمينه إذا قال: كانت عليّ وسلمتها إليك أو قد سلمتها إليك أو قضاتك إياها.



الباب الثامن عشر

في مسائل مختلطة في الإقرار والمضاربة والقعدة في الأرض والمعادن والقسم والبيع والخيار وغير ذلك



رجع إلى كتاب أبي جابر:



«ادعاء الحرية والعبودية» وقال من قال: إذا أقرت جارية أنها مملوكة لرجل ولها أولاد بالغون يقولون أنها أمهم ويقولون: إنها حرة. فقال من قال: إذا أقروا أنها أمهم فهم ممالك لمن أقرت هي أنها مملوكة له^(١) وليس يرى أن يكون أولادها ممالك وهم بالغون إلا أن يقولوا بذلك هم. وأما الذين ليسوا ببالغين فالقول قولها فيهم إذا كانوا في يدها وهم ممالك لمولاها. فإن بلغوا فادعوا أنهم أحرار وأنكروا أنها ليست أمهم كان القول قولهم حتى يقيم المدعي لهم بينة أنهم عبيده.

وقال من قال: إذا قال رجل: هؤلاء عبيد وهم يسمعون فلم يغيروا ذلك ولم ينكروا ثم أنكروا من بعد فهم عبيده إذا كانوا في يده ولا أحب أن تلزمهم الملكة بالسكوت حتى يصح أنهم عبيده لأن هذا غير الأصول،

(١) في أ: الجواب: فليس نرى.

(٢) في أ، ب: زيادة: وأما إذا ادعى رجل على رجل أن مال المسمى كذا وكذا فهو ماله وهو حاضر يسمع ولم ينكر عليه فهو للمدعي لأنه لم ينكر عليه فهو أكثر القول وهو غير العبيد والله أعلم. ومن ادعى رجلاً.



ومن^(١) ادعى رجلاً أنه عبده وأقر الآخر أنه مملوك له ثم باعه ثم صح بالبينة أنه حر فهو حر ويرجع المشتري عليه بثمنه لأنه قال: إنه عبده وغره حتى أعطى ثمنه وإن لم يقر بشيء واشتراه المشتري من البائع ثم صح أنه حر فهو حر ويلحق المشتري الذي باعه له بالثمن.

وقال أبو عبد الله رحمته الله إذا كانت شجرة بين شركاء فطلب أحدهم قسمتها^(١) وكرهه الباقيون ذلك فإنها لا تقسم قائمة ولكن تقطع ثم يقسم بينهم وهي مقطوعة، وإن لم يتفقوا على قطعها وكانت من صاحبات الثمار قسمت الثمرة، وكذلك عندنا النخلة تقسم ثمرتها إذا لم يكن غيرها. قال: وقد قالوا في العبيد أيضاً إذا كانوا بين شركاء أنهم يباعون ولا قسم فيهم إذا اختلفوا.

«بيع العبد المشترك»: وقال من قال: إذا كان عبد بين شركاء فإنه يخدم كل واحد منهم بقدر حصته إلا أن يكون الشركاء في قرى مختلفة فإنهم يجبرون على بيعه. ولا يختلف بين القرى إذا طلب العبد ذلك. وأما الدواب بين الشركاء فإذا طلب أحدهم بيعها بيعت ولو كانوا في قرية واحدة، وضمان على الراعي ولو قبل بالضمان إلا أن ينام عن رعيته فتضيع أو يكلها على غيره فتضيع. ومن استرعى راعياً في دابة شهراً ثم باعها قبل ذلك فيوفيه أجره، وأما إن ماتت واستحقت عليه بشاهدي عدل فعليه أجر ما رعيت لأن هذا لم يجئ منه.

قال أبو الحواري إذا استرعا راعياً شاة فقال: شهراً بكذا فرعاها عشرة أيام ثم حبس صاحب الشاة شاته فعليه للراعي أجره شهر. وكذلك إذا قال: هذا الشهر وقيل: إذا قال، شهراً والشهر ثبت له مقدار ما رعى وعلى العامل أن يتم عمله إلا أن يقيم عاملاً مثله في الجزاء والأمانة، والذي عمل مع نساج

(١) في أ، ب: وطلب أحدهما قسمها.



ثوبًا بنصيب أو مع صاحب بئر بجزء معروف، فلما عمل طلب النساج معه ما ينوبه من أجر الخشب، وكذلك إن طلب صاحب البئر أجر المنجوز والآلة التي له على البئر، فقال: لا شيء له على الأجير في ذلك حتى يكون اشترط عليه الكراء لذلك أو كان هو قد أخذه بأجر من غيره فعند ذلك يكون على كل واحد منهما من الأجر بقدر حصته. وكذلك ما يكون مثل هذا والنجار الذي يعمل الخشب بالأجر إذا انكسر أو توى فعليه الضمان. وقيل: الختان إذا أزال فقطع شيئًا من الحشفة ضمن ولو لم يتعمد لذلك^(١).



(١) الاختتان: هو قطع القلفة التي تغطي الحشفة من الرجل، وقطع بعض الجلدة التي بأعلى الفرج من المرأة كالنواة أو كعرف الديك ويسمى ختان الرجل أختانًا وختان المرأة خفضًا بمعجمتين، وروي عنه ﷺ أنه قال: «الختان للرجال سُنةٌ وللنساء مكرومة» وينبغي أن لا يبالغ في خفض المرأة فإنه أسرى للوجه وأحظى عند الزوج. انظر: شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع ٥٥٩/٣.

عن أبي عبيدة قال: بلغني عن أبي هريرة قال: سَنَّ رسول الله ﷺ عشر سنن في الإنسان خمس في الرأس وخمس في الجسد، فاللواتي في الرأس: فرق الشعر وقص الشارب والسواك والمضمضة والاستنشاق واللواتي في الجسد: تنف الإبطين وتقليم الأظفار والاستحداد والختان والاستنجاء. (المصدر السابق ٥٥٦/٣ رقم ٢١١) وروى الجماعة أن سنن الفطرة خمس لا عشر.

الباب التاسع عشر

في القسم (١)

وعن أبي عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل له شركاء في مال مشاع وأنه أعطى أحد الشركاء حصته وقسموا المال ثم رجع الذي أعطى يحتج أنه لم يعرف الذي أعطى ويطلب نقض القسم فلم يَر له نقض القسم ورأى له



(١) القسم: جاء في المصباح المنير ص ٦٠٧: قسمته قسماً من باب ضرب، فَرَزْتُهُ أجزاءً فانقسم والموضع مَقْسَمٌ مثل مسجد والفاعل قاسم وقسام مبالغة والاسم القسم بالكسر، ثم أطلق على الحصّة والنصيب فيقال: هذا قسمي والجمع أقسام مثل حمل وأحمال واقتسموا المال بينهم والاسم القسمة وأطلقت على النصيب أيضاً وجمعها قسم مثل سدره وسدر، والقسمة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء.
اصطلاحاً:

عند الحنفية: هي نصيب شائع له في مكان معين أو مخصوص قال الطحطاوي: فإن كلاً من الشركاء منتفع بنصيب غيره فالطالب للقسمة يسأل القاضي أن يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الغير عن الانتفاع به. (انظر: حاشية الطحطاوي على الدر المختار ١٣٢/٤ تبين الحقائق ٢٦٤/٥).

عند المالكية: عند ابن عرفة: تصيير مشاع من مملوك مالكين معيناً ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة أو تراض. (أسهل المدارك ٣٧/٣).

عند الكشناوي: استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة. وقيل: هي اختصاص كل شريك بمشترك فيه عن شريكه زمناً معيناً من متحد أو متعدد، ويجوز في نفس منفعة لا في غلته. (الشرح الصغير ٣٥٧/٣، أسهل المدارك ٤٥/٣).



الرجعة في العطية إذا لم يعرف ويأخذ السهم الذي وقع للذي أعطاه بذلك القسم. وقيل أيضًا: إذا كان نخل أو أرض أو ماء في خباير فباع أحدهم حصته من شيء من ذلك مشاعًا غير مقسوم وبقيت حصته في شيء من ذلك أو باع حصته من جميع هذا المال لناس شتى لكل واحد منهم شيئًا، فإني أرى أن يعدل العدول هذا المال من هذه الخباير بالقيمة ثم يقسطونها - وفي نسخة: يقسمونها - على سهام هؤلاء الشركاء فإن وقع سهم البائع بحصته بالتأليف في الموضع الذي باعه ثم يبيعه. وإن وقع سهمه في غير ذلك الموضع الذي باعه فإني أرى بيعه هذا منتقضًا لأن هذا ضرر على شركائه ويرجعون يقسمونه ويألف لكل واحد حصته في موضع. وكذلك في الأرض والنخل والمنازل. وإذا كان مال بين شركاء في أفلاج فأرادوا أن يقسموه فإنه يقسم كل فلج على حياله ما كان فيه من نخل وأرض ولا تحمل الأرض على النخل ولا يحمل مال^(١) فلج آخر نخلًا أو أقل ما لا يقع منهن لكل صاحب سهم ما ينتفع به فإن هذه النخل لا تحمل على غيرها من فلج آخر ولكن يقسم مع الأرض من ذلك الفلج بالقيمة على الأرض.

وقيل في قوم قسموا قسمًا فبقيت نخلة وحفرتان في فلج آخر ليس لهم فيه إلا ذلك. والقسم على ثمانين أسهم أو أقل أو أكثر فقل: تحمل هاتان الحفرتان

(١) في أ، ب: ولا يحمل مال فلج على مال فلج آخر نخلات أو أقل.

= الأدلة على مشروعيتها من الكتاب والسنة:

من الكتاب: قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينُ فَأَرْزُقُوهُمْ مِنْهُ﴾ [النساء: ٨]. وقال تعالى: ﴿وَمَا كَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا﴾ [النساء: ٧]. من السنة:

- ١ - عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها قالت: كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل فيقول: «اللهم هذه قسمتي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك» أخرجه أصحاب السنن الأربعة.
- ٢ - جاء في بداية المجتهد: وقول رسول الله ﷺ: «أيا ما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيا ما دار أدركها الإسلام ولم تُقسم فهي على قسم الإسلام». (بداية المجتهد ٢/٢٦٥).



والنخلة على ما كان في الفلج الآخر إذا لم يمكن أن يقع من ذلك لكل سهم ما ينتفع به. وإذا لم يحضرا القسم جمع الشركاء أو وكلائهم في ذلك فهو منتقض^(١).

مسألة^(١): وإذا شهد شاهد عدل على مال أنه لجميع بني فلان ولا يعرفان إلا أنه مشاع، وشهد شاهدا عدل أنه قد قسم وبان لكل واحد سهمه ولم يعرفا ولا أبانا لكل واحد حصته وفيهم هالك عليه صداق لزوجته فعن أبي عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن شاهدي القسم لهذا المال أولى من الشاهدين أنه مشاع.

رجع^(٢): وبلغنا عن أبي عبد الله في ثلاثة نفر بصحار ورثوا مالا خلفه أبوهم ولهم مال اشتروه والتمن مما يجمعهم وليس لأحد منهم في ذلك فضل على أحد ثم قسموه واحدة وحملوا نخل الشرى على نخل الميراث ثم طلب أحدهم النقض فرأى أبو عبد الله أن ذلك قسما منتقضا وقال^(٣): إذا جمع فوق ما اشتروه في سهم واحد ثم استحق فليس يرجع عليهم في الذي ورثوه ولكن يقسم الميراث قسمة والذي اشتروه قسمة أخرى فإن أدرك أحد منهم رجع على أخوته فيما في أيديهم من الميراث^(٤).

(١) في أ، ب: هذه المسألة غير موجودة.

(٢) في ب: ومن غيره. وفي أ: لم يذكر شيء.

(٣) في أ، ب: وقال: إذا جمع.... بعد ومن غيره قال أبو الحسن.

(٤) في أ، ب: في أيديهم مما اشتروه من الشراء وكذلك إن أدرك فيما وقع له من الميراث رجع عليهم فيما في أيديهم من الميراث. والقول الذي يضاف إلى أبي الحسن أن يكون بعده هذه له كله.

(١) أسباب تؤدي إلى نقض القسمة: هذا سبب من أسباب نقض القسمة وهم عدم حضور جميع أصحاب الشأن أو وكلائهم. وهناك أسباب أخرى سوف تذكر فيما بعد.

ومن غيره^(١): قال أبو الحسن: إذا كان المال كله لقوم والسهم في هذا كالسهم في هذا وهم ورثة الجميعين قسم المال كله قسمة واحدة وأجاز ذلك^(٢).

ومن غيره: وفي بعض الآثار من المسلمين قال: إذا كان مال بين شركاء في أفلاج فأرادوا أن يقسموه، فإنه يقسم كل فليج على حياله ما كان فيه من أرض أو نخل ولا يحمل الأرض على النخل ولا يحمل مال كل فليج على فليج آخر ولكن يقسم مع الأرض من الفليج بالقيمة على الأرض ويألف لكل واحد من الشركاء ما كان له ولا يفرق عليه. وإن أراد بعض الشركاء أن يتألفوا ليكون السهم واحدًا وكره ذلك عليهم من بقي منهم قليل: ليس ذلك لهم أن يتألفوا ويستهم كل واحد منهم بسهمه. وفي بعض الرأي أنه إذا لم يكن في ذلك ضرر على أحد الشركاء فذلك جائز له. وأما إذا وقع الضرر على واحد منهم لم يلتفت إلى من فعل من إزالته بحصته ويقسم بالعدل بينهم فإذا بان سهمه فليدفعه إلى من شاء.

ومن جواب أبي مروان في رجل هلك وترك أولادًا وترك دارًا فطلبوا قسمها فدخلها القاسم فقسمها بينهم ثم أن بعض الشركاء شكوا الغبن فأدخلت الدار عدولًا مع القاسم لينظروا في ذرع الدار والغبن فوجدوا موضعًا فيها أجملوه فوصل مائتي ذراع أو أقل ثم لم يقوم في شيء من السهام وكان ذلك في سهم اليتيمة وأخيها وليس ذلك في سهم البالغين شيء

(١) في أ، ب: مسألة..... بدل ومن غيره.

(٢) في أ، ب: زيادة: وإذا شهد شاهد عدل على مال أنه لجميع بني فلان ولا يعرفان أنه مشاع، وشهد شاهد عدل أنه قد قسم وبان لكل واحد منهم سهمه ولم يعرفا ولا أبانا لكل واحد حصته وفيهم هالك عليه صداق لزوجته فعن أبي عبد الله عليه السلام أن شاهدي القسم المال أولى من الشاهدين أنه مشاع. ومن غيره: وفي بعض الآثار.



فطلب النقض ورد القسم وكان رأيي ورأي من حضر لي من الأخوان النقض لأن الباقي الذي لم يخرج له قيمة للشركاء كلهم فمن كره منهم أن يخرج منه إلا بالسهم فذلك له. وإنما يكون السهام ثابتة ويرد من السهام إلى بعضها البعض إذا أحصى المال بالقيمة والذرع ورفع الغلط ثم أدرك معرفة ذلك بعد طرح السهام فذلك يرد إلى السهام من بعضها لبعض، فأما هذا فتحق العامة أن يردوه جميعاً.

ومن غيره: في قوم قسموا بينهم مالا فلما قضوا القسم نظروا أو إذا هم قد نسوا نخلة مما يجري عليه القسم قال: القسم منتقض^(١) وعن قوم بينهم

(١) أسباب نقض القسمة:

١ - ظهور دين على الميت: فإذا ظهر على الميت دين يحيط بالتركة المقسومة تنفسخ القسمة ويسدد الدين أولاً ثم يقسم الباقي.

٢ - ظهور وارث على الشركة بعد القسمة.

٣ - ظهور غبن فاحش: مثال ذلك ما سبق ذكره في المسألة من مسافة الدار ومساحتها.

٤ - وقوع غلط في المال المقسوم: هذه الحالة تكون بادعاء أحد الشركاء أن نصيبه فيه غلط أي أن صاحبه أكثر منه أو أفضل منه.

٥ - النقض بالعيب: وقد قسم العلماء هذه الحالة إلى ثلاثة أحوال.

أ - أن يجد العيب في جبل نصيبه أو في أقل، فإن وجده في جبل نصيبه ننظر إلى نصيب شريكه فإذا فات رد الواحد للعيب نصيبه على الشركة وأخذ من شريكه نصف قيمة نصيبه يوم قبضه.

ب - إذا كان نصيب شريكه لم يفت انفسخت القسمة وعادت الشركة إلى أصلها.

ج - إذا كان العيب في أقل ذلك رد ذلك الأقل على أصل الشركة فقط سواء فات نصيب صاحبه أو لم يفت ورجع على شريكه بنصف قيمة الزيادة ولا يرجع في شيء مما في يده وإن كان قائماً بالعيب. (انظر: المهذب للشيرازي ٣١٠/٢ بداية المجتهد بتصرف ٢٧٠/٢ -

٢٧٧) وقد ذكر العلماء مسائل كثيرة منها: شروط القاسم:

١ - التعيين من قبل القاضي أو من أهل القسمة بموافقتهم.

٢ - العدالة.

٣ - الأمانة.

٤ - العلم.



أرض متفرقة ومنازل ودكاكين وكل موضع من مالهم فهو ضيق إذا فرق بين السهام غير أن القوم تراضوا أن يقسموا موضعًا من مالهم ووقفت العدول القسام وطرح السهم وبان لكل واحد منهم سهمه وهي قسمة عدل غير أن واحدًا منهم رجع من أن طرح السهم. نقول: إن الذي بقي من مالنا لا يصلح قسمه وفي قسم الذي يبقى وحده ضرر، وطلب نقض ما قسم وبعض أهل السهام تمسك بسهمه وكره نقض القسم فما نرى قسم القطعة التي قسموها إلا جائز إلا ينقض ولو كان قسم ما بقي فيه ضررًا. إذا كان قسمه على ما وصفت. وسألته عن مال مشترك بين أيتام وبالغين، عدم البالغون من يقسم لهم هذا المال بالمقاسمة والنظر وطرح السهام على كل نخل وأرض في موضعها، هل يجوز أن ينظر لليتيم بقدر حصته من المال ويقاس له وكيله بجانب من المال بحصته ويكون ذلك ثابتًا في بلوغه ويتمه قال: معي، إذا كان مما يختل ففيه ويعجبني إذا كان ذلك عند المقاسمة على الوجه التي تثبت في الأحكام إذا كان في النظر يرجي صلاح هذا اليتيم أكثر من المشاركة أو طلب ذلك الشركاء وكان لا ضرر عليه في مثل ذلك أعجبني أن يكون ذلك جائزًا على الاجتهاد في النظر لليتيم والشركاء. قلت له: فإذا رأوا أن ذلك أوفر لليتيم فكيف صفة ذلك وتفسيره في بقية المال والقيمة فيه.

وقال: معي، إن أحسن ما يخرج في ذلك أو ينظر ذلك على حسب الاجتهاد في القسم فمعنا بالقياس والقيمة على حسب ما يكون ذلك في

= وعند البعض:

- | | |
|--------------|------------------|
| ١ - الحرية. | ٢ - العدالة. |
| ٣ - الذكورة. | ٤ - التكليف. |
| ٥ - العلم. | ٦ - الفطن الذكي. |



القسم في الأرض والنخل ثم يؤلف لليتيم ما له من كل أرض فلج في موضع على حسب ما يكون القسم وكذلك في النخل، وكذلك في المنازل، فيكون النظر على حسب المقاسمة.

وفي الأصل وعلى ما شئت في الحكم من قسم كل أرض فلج قسمة واحدة ونخلة كذلك فإذا ثبت معاني ذلك كانت واجبة القياض على هذا السبيل أن تقايض لليتيم بهذا الذي يوجد له من جميع حصصه من نخل هذا الفلج ومن أرض هذا الفلج بما يؤخذ له بما يستق ويقاس له به وكذلك المنازل، قلت له: فإن كان المال على أفلاج عدة هل يجوز أن يؤخذ له من فلج واحد بجميع ما يقع له من تلك الأفلاج. قال: إذا رأوا أن ذلك أصلح له وأوفر له رجوت إجازته إن شاء الله.



الباب العشرون

في

مسائل مختلطة من ضروب من الشرع كثيرة



وقال: مات رجل من أهل^(١) عمق^(٢) وأوصى بدين عليه ووصايا ثم ماتت زوجته وأوصت أيضًا بدين عليها ووصايا وخلفا ولدًا يتيماً وللأب مال في عمق وللأم مال في توام^(٣) وأوصيا جميعاً إلى رجل واليتيم بعمق وبها منزل والده فرأى الوصي أن يبيع من المال الذي بتوام في جميع ما على والد اليتيم ووالدته ورأى^(٢) أن يستقي له ماله الذي بعمق من المال إذا كان حيث يسكن، فرأى أبو عبد الله ذلك بيعاً منتقضاً وقال: إنما يباع بما على والدته اليتيم من مالها الذي بتوام وعلى والده من ماله الذي بعمق لأنه إذا بيع لجميع ذلك بيعاً منتقضاً^(٣) وقال: إنما يباع من مالها من توام فأدرك فيه المشتري لم يرجع على المال الذي بعمق

(١) في ب: من أهل عتق.

(٢) في أ: وأراد أن يستقي.

(٣) في أ، ب: لا يوجد: بيعاً منتقضاً.

(١) عتق: مختلف في هذا الاسم.

(٢) توام: تطلق الآن على واحة البريمي وحتى الآن هناك مستشفى تابع للإمارات العربية باسم

مستشفى توام.



لأن دينها ووصيتها إنما يكون في مالها. وكذلك الزوج إنما يكون دينه ووصيته في ماله. والله أعلم.

قال أبو علي حفظه الله^(١): وقد قيل: إن ذلك جائز إذا كان في ذلك صلاح لليتيم وإذا شهد يهوديان لمسلم بحق على يهودي هالك، وشهد يهوديان بحق لليهودي أيضًا فإنه يقضى للمسلم قبل الذمي فإن فضل شيء كان للذي حقه كذلك قال بعض الفقهاء: وإن شهد اليهوديان للمسلم بحق على اليهودي وشهد المسلمان للذمي تحاصصا ما ترك اليهودي إن لم يكن في ماله وفاء لهما كلاً منهما. وقيل: إذا أقر رجل فقال: إن علينا وهم ثلاثة لفلان ألف درهم فإذا رجع فإنما يلزمه ثلث ذلك. وإذا وضع رجل مع رجل مالا وقال له: إن لم أجد إلى وقت كذا وكذا فهو لك فلم يجيء أو جاء بعد ذلك. فقال بعض الفقهاء: هو بحاله فإن جاء صاحبه فطلبه فهو له لأن هذا بمنزلة عطية فيها مشنوية. وإذا باع أيضًا رجل أرضًا معروفة بشرها من الماء فذلك مجهول ولا يجوز البيع ولا يجوز مثل هذا إلا في الصدقات إلا أن يقول: وبشر بها من الماء من فلج معروف يدور يوم معروف أو ليلة معروفة وهو كذا وكذا من الماء سياس يوم أو ليلة أو ربع أو ثلث أو أثر من كذا وكذا أثرا من يوم وليلة فهذا بيع جائز ولا يفسد بيعه لأنه لو فسد بيع هذا لبطل بيع الماء.

وإذا مات رجل وترك ألف درهم وترك ابنين وأخذ كل واحد منهما خمسمائة درهم فأتلف أحدهما الخمسمائة درهم^(٢) فإن له عندنا أن يأخذ الخمسمائة الباقية التي في يد أحد الوارثين ويرجع على شريكه بنصفها.

(١) في أ، ب: وقال أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في ب: من أهل عتق.



وقيل في رجل اكرى دابة يحمل عليها متاعاً له فعقرت أو كسرت وهي في يده حاملة متاعه فشهد على رجل أنه عقرها أو اعترض لها فكسرها إن شهادته جائزة إلا أن يقوم عليه بينة عدل أنه حمل على هذه الدابة غير ما اكرى حاله^(١)، وأما الذي استأجر داراً إلى وقت معروف ثم توزع فيها صاحبها ثم شهد هذا الساكن بالدار أنها للذي أسكنه فإن شهادته لا تجوز عندنا في الوقت الذي له سكن هذه الدار ولكن تجوز شهادته للآخر. ورجل له على رجل ألف درهم فقال^(٢) للطالب: هذا كيس فيه ألف درهم فخذة فأخذه ثم رجع إليه. فقال له: إنما الدراهم خمسمائة. وكذلك وجدتاه فله أن يرجع عليه بخمسمائة درهم إذا لم يكن وزنها عليه حين دفعها إليه إلا أن يشهد عليه شاهداً عدل أنه صدّقه على قوله إنها ألف درهم وقبلها منه فليس له أن يرجع عليه بشيء. وعلى الدافع يمين بالله لقد دفع إليه ألف درهم التي كانت عليه. وكذلك في^(٣) المسألة على الذي دفعت إليه. وقال: إنها خمسمائة ورجع بخمسمائة الباقية أن يحلف يميناً بالله ما أزال هذه الدراهم من يده ولا خانه في شيء منها، وما وجدها إلا خمسمائة درهم. وإذا كان رجلان بينهما أرض وفي تلك الأرض نهران بكل واحد منهما نهر وليس بينهما حد وأحدهما يغشى من الآخر^(٤)، رضي ما لا يغشى الآخر فليس لكل واحد منهما إلا النصف من الأرض إذا كانا شريكين فيها.

وعن أبي عبد الله رحمته الله في رجل غاب وله مال ولم يعلم أين توجه ولم يوكل وكيلاً، فطلب بعض ورثته توقيف ماله. قال: إن صح أنه خرج من حدود عُمان وقف الحاكم ماله. قال وجعله في يد ثقة حتى يرجع فيكون

(١) في أ: واراد أن يستفي.

(٢) في أ، ب: لا يوجد: بيماً منتقِضاً.

(٣) في أ، ب: وكذلك في أول المسألة.

(٤) في أ، ب: واحدهما يعشي من الأرض مال يعشي الآخر.....



له أو يصح موته فيكون لورثته وإن لم يصح خروجه من عُمان لم يوقف ماله إلا أن يتقدم ذلك ولم يصح أنه خرج من عمان فعسى أن يوقف ماله على يد ثقة.

وفي جواب أحسبه من أبي علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى بعض الولاة أن جودًا أحضرني فلانًا وفلانًا فشهد أن جود بن عبد الرحمن^(١) وبشر بن النظر^(٢) الهالك بالجميل^(٣) حدا بين من ولد حازم وحازم بجمع جودًا وبشرًا إلا أنهما لا يعرفان عدد الآباء إلى حازم فقد قبلت شهادة الشاهدين ورأيت أن الميراث لجود بن عبد الرحمن ولا قطع على أحد حجه ولا دعواه وإنما رأيت لجود هذا الميراث إذا لم يثبت أحد مثل ما أثبت. وقد أخبرني جود أن لبشر والد وأخوين من أمه فلهم ميراثهم وله الباقي. قال أبو الحواري: إن كان هذا عن أبي علي صحيحًا فهو كما قال إلا أن نيهان حدثنا عن رجل في بلادهم يقال له: عبد الواحد بن محمد بن محفوظ نسبه هو وأخوه النعمان بن عثمان إلى محفوظ وبقي بينه وبين حسين أب لم يعرفاه وكان عبد الواحد يدعي ميراث رجل يقال له: عبد الله بن عبد الله يلقاه إلى حسين ولم يعرف الأب الذي بين محفوظ وحسين يسقط نسبه.

وأحسب أنهم أبطلوا ميراث عبد الواحد من عبد الله بن عبد الله هكذا معي وبه نأخذ وقيل عن موسى بن أبي جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في امرأتين ولدتا في وقت واحد معهما قابلة واحدة فوضعت ولد هذه على حدة وولد هذه على حدة ثم رجعت فأعطت إحداهما الذكر وإحداهما الأنثى فادعت التي عندها الذكر وقالت التي هو في يدها هابل هو ولدي فقال: كل واحد أولى بما في يدها وليس ذلك

(١) جود بن عبد الرحمن: يظهر لي أنه غير معروف ولا علم من أعلام عُمان.

(٢) بشر بن النظر: يظهر لي أنه غير معروف ولا علم من أعلام عُمان.

(٣) الجميل: والله وأعلم منطقة من مناطق عُمان.



كذلك حتى تأتي المدعية بالبينة وقيل: من شهد له شاهد أن فلانًا أقر له بقطعة وشهد له آخر بأنه أعطاه إياها وأحزها إن تلك شهادة واحدة. وذلك جائز.

وأما الحفار الذي حفر قراحًا لأهل فلج قاطعوه عليها فلما حفر بعض عمله جرى السيل ودخل الفلج ودفنه بالحدث الذي حدث من السبيل على أهل الأصل إخراجه حتى يرجع الفلج إلى حاله التي كان عليها قبل السيل ثم يستتم الحفار عمله. وإذا شهد القاسمان أنا قسمنا هذا المال وأنكر بعض الشركاء سقطت شهادتهما وكذلك كل من شهد على فعله.

ومن وكل رجلًا في تقاضي دين له ثم قدم قولي ذلك لنفسه فشهد الوكيل له بشهادة على بعض ما كان يتقاضا منه فشهادته جائزة إذا زالت وكالته، وكذلك القاسم إذا شهد بسهم أنه لفلان ولم يذكر أنه قسمه له فشهادته جائزة.

وعن أبي علي فيمن باع أرضًا فيها شجر مثل الحلف والأثل فباعها من حد إلى حد ثم أن المشتري أحرقها أو باع أرضًا معمورة تزرع ومعها خراب فيه حجارة فعمر المشتري فأخرج من ذلك الخراب مثل العمار واحتج البائع أنني بعثك شيئًا مغطا لم أحط به فلا ترى لمن أحتج في هذا حجة إذا نظر إلى جملة الأرض وعرف حدودها، وقال في رجل أعطى رجلًا عملاً يعمل له ثم جحدته العامل فاستحلفه فحلف ما عنده له شيء ثم رده عليه معمولًا أن له جعله^(١) على ما تشارطا ومن ادعى له وكيله حقًا

(١) جعله: من الجعالة: يفتح الجيم وكسرهما وضمهما، يجعل على العمل يقال: جعلت له جعلًا؛ أوجبت، وقال ابن فارس: الجعال والجعالة والجعيلة: ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله. (انظر: المطالع على أبواب المقنع ص ٢٨١).
اصطلاحًا:

قال الطحطاوي: ما يجعل للإنسان من شيء ليفعله. وجاء في البناية شرح الهداية ما يجعل للعامل على عمله (٥٤/٦).

إلى رجل فانظر أنكر المطلوب وأراد الوكيل أن يحلفه فنزل إلى أن يحلف الطالب على حقه فإنه لا يؤخذ شيء حتى يصل الطالب من غيبته ويحلف على حقه. فإن قامت على المطلوب بينة بالحق أخذ به إذا صح عليه فإن طلب يمين الذي له الحق كتب هذا الحاكم الذي يتنازعان عنده إلى ولي البلد الذي فيه الطالب أن يستحلفه على حقه الذي صح له فإن أراد المطلوب أن يخرج يحضر اليمين أو يوكل فذلك له والا حلفه الوالي وكتب بذلك مع ثقة إلى هذا الحاكم ثم يأخذه بذلك الحق، وإن كان الذي صح له الحق خارجاً من عُمان وأقام وكيله بحقه شاهدي عدل أخذ الحاكم المطلوب بما صح عليه بالبينة ولا يبطل الحق لحال اليمين فإذا وصل الغائب وأمكن أن يحلف حلف.

وقيل في شريك^(١) في زراعة جاء كل واحد يبذر نبت بذر واحد ولم ينبت بذر فهما على شركتهما وما أصاباه فهو بينهما. وعن قوم قسموا أرضاً فيها سدر أو غيرها من الشجر وهي يومئذ صغيرة فوقعت الأرض لرجل والشجرة لغيره فعظمت الشجرة واتسعت أغصانها فرأى أبو علي أن ليس لها إلا قدرها يوم القسم وما زاد على ذلك قطع عن الأرض إذا علم بذلك. وإذا كانت عند امرأة في ميلادها قابلتان وماتت المرأة في ميلادها، فقالت إحدى القابلتين: خرج الولد حيًا ومات بعد ولادته. وقالت الأخرى: خرج ميتًا فالقول قول الذي شهدت بالحياة ومن طلق امرأته ثم تزوج

(١) في أ، ب: وقيل شريكين.

= وعن ابن عرفة: عقد معاوضة على عمل آدمي يجب عوضه بتمامه لا بعض ببعضه. وعند صاحب المذهب: هو عقد الجعالة: هو أن يبذل الجعيل لمن عمل له عملاً من رد ضالة ورد آبق. والجعالة جائز بالكتاب والسنة.



أخرى رد الأولى في العدة وطلبتا المهر جميعًا فحق الآخرة عليه كما كان وللأولى صداقها.

وقال غيره: وقد قيل: إن الحق للآخرة منهما. وقال من قال: الحق لهما جميعًا وقال من قال: ليس يحمل عليه حقهما جميعًا والله أعلم.

ومن استأجر رجلًا يحفر له بئرًا إلى الماء فذلك مجهول. وأما الذرع فإذا كان الحفر على ذرع معروف ومعرفة أنواع الأرض من تشديد ذلك وهينة فذلك جائز. وكذلك يوجد عن أبي علي عليه السلام وبعض رأى ذلك مجهولًا أيضًا.

ومن الشروط مثل المعادن وغيرها مما يشبه ذلك إذا دخل العامل في عملها يثبت تلك الشروط وإن كانت مجهولة. وإن رجع أحدهما قبل أن يدخل العامل في العمل فهو منتقض^(١).

وقيل في رجل اشترى من رجل جرابًا من تمر وأشركه فيه رجلين أو ثلاثة فلما قسموه وجدوا التمر فاسدًا فتمسك بعضهم بنصيبه وأراد بعضهم أن يرد حصته. فقال بعض الفقهاء: له أن يرد حصته على الذي شاركه وللذي يشاركه أن يرد على الذي اشترى منه. وقيل في الذي يشتري الجراب فيجده فاسدًا ثم يأكل منه بعد ذلك ما أكل ثم يريد رد الباقي فقال البائع: قد أكلت

(١) الإجارة من عقود المنفعة وهي عقد جائز ولها شروط معينة، منها:

١ - أن تكون بين اثنين كل له أهلية كاملة.

٢ - أن يكون العمل معلوم.

٣ - أن يكون العوض معلوم.

٤ - أن تكون مدة العمل معلومة.

لذلك ما ينقض الإجارة: عدم العمل - والجهالة - ونقصان العوض - وعدم توافق وإتمام الشروط المتفق عليها تبطل الإجارة.



وأبصرت ولا أقيلك، فقليل له أن يرد ما بقي ويعطي ثمن ما فات من التمر ولا يلزمه ما بقي لحال ما أكل وهذا غير ذلك وقال بعض الفقهاء: يلزمه إذا أكل منه بعد أن رآه فاسداً^(١).

ومن غيره: قال أبو الحواري: من أقر لرجلين أن لهما عليه ألف درهم فلما كان بعد أيام قال: لهذا كذا ولهذا كذا، فإن القول قوله في ذلك إلا أن يموت ويحكم عليه لهما. قبل أن يخبركم لكل واحد منهما فإنه حينئذ ينصفان. وإذا شهد شاهدان على شاهد أنه يأخذ الرشوة أو في يده حرام. فقليل: إن ذلك لا يخرج ولايته^(٢) حتى يعلم أنه أكل ذلك متعدياً. وزعم عمرو بن سعيد^(٣) وحفظ لنا عن أبي عبد الله أنه كان رائي لا يخزن الطعام الذي يجلب إلى الأسواق مثل الحب والتمر والأرز وأشباهه وهذا يؤمر صاحبه أن يصبر عليه ثلاثة أيام ثم يبيعه بعد ذلك كيف أراد، وأما ما كان من الأدام مثل السمك والحرص والملح فلا يؤمر صاحبه أن يحبسه ولا أن يبيعه كيف ما أراد.

(١) في أ، ب: زيادة: حتى يبين الحرام والرشوة وإن نظراه وهو يأكل من قطعة قد عرفها لغيره فلا يسقط ذلك بشهادته ولا ولايته.

(١) مبطلات البيع:

١ - الغرر: وهنا إذا كان البائع يعلم بالفساد فترد عليه السلعة كاملة.

٢ - العين المحرمة.

٣ - الربا.

٤ - على الشركاء الاتفاق على كيفية معينة لإرجاع السلعة، ومن حقهم ذلك.

(٢) جاء في إتحاف الأعيان ٤٥١/١ عمر بن سعيد البهلولي: هو الشيخ الفقيه أبو حفص عمر بن سعيد بن راشد بن ورد البهلولي من علماء النصف الأخير من القرن الثامن وأول القرن التاسع وهو من فقهاء زمانه وكان ممن يقول الشعر وله قصائد وأراجيز في الفقه.



جواب إلى أبي الحواري: أما بعد وفقك الله وإيانا للعدل والصواب.

وصل كتابك تذكر في رجل أوصى لولد له في مرضه التي مات فيه أن عليه لزوجته ستين نخلة وله بنات من غيرها وولداً أيضاً ليس منها ثم أن البنات أنكرت الزوجية والولد مقر ثم إن البنات هلكن ورجع المال إلى الولد والمال لم يجر فيه قسم إلى أن رجع المال إلى...، ثم إن المرأة طلبت إلى الولد حقها فما ترى يلزمه الحق كله أو لا يلزمه إلا في نصيبه إذا كن أخواته منكرات، فعلى ما وصفت فإن كان وقع هنالك حكم على البنات بشيء وعلى ذلك جرى الحكم لم يكن للمرأة إلا في نصيب المقر قسم المال أو لم يقسم وإن لم يكن جرى في ذلك حكم ولم يقسم المال حتى صار المال كله إلى المقر كان للمقر صداقتها تاماً في هذا المال الذي خلفه زوجها، فإن كان مع المرأة بينة عدل على صداقتها ولم يكن جرى في ذلك حكم كان لها صداقتها تام ولم تقسم إذا لم يكن جرى في ذلك حكم ورجع المال كله إلى الصداق ومن أوصى أنه يفرق عنه كذا وكذا ولم يسم به للفقراء والأقربين لمن يكون. فعلى ما وصفت فهذه وصية باطلة ويرجع إلى الورثة^(١).



(١) المسألة: الإقرار حجة قاصرة على المقر فيطالب فقط الولد لأن البنات لم يعترفن بإقرار أخيهن.

الباب الحادي والعشرون

في المحتكر^(١)

وسألت أبا عبد الله عليه السلام عن محتكر الطعام الذي جاء فيه الحديث. قال: الذي يشتري الطعام من بلده ثم يحبسه ويتربص به الغلا فهذا هو المحتكر، وهو يكره له ذلك ولا يمنع، وقيل: لعن رسول الله ﷺ المحتكر.



(١) تعريف المحتكر: لغة واصطلاحاً.

لغة: جاء في المصباح المنير ص ١٧٥: احتكر زيد الطعام إذا حبسه، إرادة الغلاء، والاسم الحُكرة مثل الفرقة من الافتراق والحكر بفتحتين واسكان الكاف لغة بمعناه.

وجاء في هامش شرح المسند: ١٧٤/٣: الحُكرة بضم الحاء وسكون الكاف: حبس السلع عن البيع. قال أبو داود: سألت أحمد ما الحُكرة؟ قال: ما فيه عيش الناس، أي حياتهم وقوتهم، وقال الأوزاعي: المحتكر من يعترض السوق.

اصطلاحاً: قال السالمي رحمته الله: وهو أن يشتري الرجل الطعام للتجارة في وقت رخصه فيرفعه إلى وقت غلاته في البلدة التي اشتراه فيها.

حكم الاحتكار: قال السالمي رحمته الله: وظاهر الأحاديث تحريم الاحتكار من غير فرق بين قوت الآدمي والدواب وبين غيره، والتصريح بلفظ الطعام في بعض الروايات لا يصلح لتقييد بقية الروايات المطلقة. المصدر نفسه ١٧٤/٣.

وقد ذهب إلى هنا الرأي أبو يوسف وجاء في سبل السلام ٨٢٥/٣: وظاهر حديث مسلم «لا يحتكر إلا خاطئ» تحريم الاحتكار للطعام وغيره إلا أن يريعي أنه لا يقال احتكر إلا في الطعام، وقد ذهب أبو يوسف إلى عمومته فقال: كل ما أصّر بالناس حبسه فهو احتكار وإن كان ذهباً أو ثياباً وقيل: لا احتكار إلا في قوت الناس وقوت البهائم وهو قول الهادوية

والشافعية. الأدلة على تحريم الاحتكار:



وأما الذي يشتري الطعام من بلد آخر غير بلده ثم يحمله إلى بلده فينظر به الغلا والزراع الذي يزرع ويحبس حبه ثم ينتظر به والتاجر الذي يسلف بالطعام فيحبسه فهؤلاء ليس محتكرين ولا ينكر عليهم حبسُهُ.

ومن غيره: سألت عمن يشتري شيئاً من أصناف الطعام ينتظر به القصر حتى يعني الثمرة سألت^(١) هل يكون هذا محتكراً؟ وأخبرك - أصلحك الله - إنما المحتكر الذي يشتري لطعام أهل البلد ولا يجد أهل البلد أحدًا يبيعهم غيره، فنقول: لا أبيعكم إلا على ما أريد فذلك المحتكر. وأما رجل يشتري

(١) في أ، ب: قال: وسألت أبا.

= ١ - عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد قال: (بلغني عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن الاحتكار، وعن سلف جر منفعة، وعن بيع ما ليس عندك).

حديث معقل بن يسار عند أحمد قال: قال رسول الله ﷺ: «من دخل في شيء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم كان حقاً على الله أن يعقده بعظم من النار يوم القيامة» أخرجه الطبراني في الكبير والأوسط، وفي إسناده زيد بن مرة أبو المعلى، قال في مجمع الزوائد: ولم أجد من ترجمه وبقيّة رجاله رجال الصحيح.

٣ - عن أبي هريرة ؓ قال: قال رسول الله ﷺ: «من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين فهو خاطئ» أخرجه الحاكم أيضاً وزاد: «وقد برئت منه ذمة الله».

٤ - عن ابن ماجه حديث عمر: قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والإفلاس» في إسناده الهيثم بن رافع، قال أبو داود: روي حديثاً منكراً. انظر: نيل الأوطار ٣/٢٢٠..

الحكمة من تحريم الاحتكار:

١ - دفع الضرر عن عامة الناس.

٢ - الاحتكار ينافي التكافل والتعاون التي هي من صفات المجتمع المسلم.

أ - تخريج حديث: وقيل: لعن رسول الله ﷺ المحتكر، ورد حديث في ابن ماجه باب التجارات (٦)، سنن الدارمي ١٢ بيع «الجالب مرزوق والمحتكر ملعون» وقال في نيل الأوطار: ضعف الحافظ إسناده ٥/٢٢١. وفي الإيضاح: المحتكر تنظر اللعنة.

طعامًا فيحبسه وآخرون يبيعون والناس يجدون من يبيعهم غيره فليس ذلك محتكرًا وإنما يكره حبس الطعام بمكة على ما وصفت أنت، وذلك أنه يجلب إليهما الإساءة^(١) فإذا حبس النوع الذي يجلب وهو عند إنسان قد اشتراه والناس محتاجون إليه ولا يبيعهم فذلك يمنع هو أن يحبسه.

ومن غيره: قال بشير إن الاحتكار حرام، والاحتكار هو الذي^(٢) يشتري الطعام من الذي هو معتمد الناس عليه، ويكون ذلك الشراء مضر بأهل البلد^(٣) الذي اشتراه منه. قلت: فإذا احتكر غير الطعام فلا بأس، وإنما ذلك في الطعام المعتمد عليه. وسألت هاشمًا عن رجل اشترى طعامًا للتجارة ثم يحبسه فينظر به الغلاء هل يسعه ذلك. قال: لا يحبسه ولا يسعه أن يتربص به. قلت: فإن فَعَلَ^(٤) فعلاً وكبر ربحه من ذلك هل يكون ربحه حرامًا لانتظار الغلاء قال: الله أعلم يقال: لو تصدق بالطعام الذي يحتكر لكان يسيرًا. وقد جاء الأثر^(٥) عن النبي ﷺ إن التاجر ينتظر الرزق والمحتكر ينتظر اللعنة وقد جاء الأثر أن الحكرة المحرمة داخلة في جميع الضرر وكل حال ضرورة فلا يجوز فيها الحكرة ولا يثبت فيها معاني الزيادة فوق عدل السعر عن خوف الهلاك والضرورة إلى شيء مما يرجى به الفكاك من مطعوم أو مشروب أو مأكول بنقد ولا بنسيئة وليس عند خوف الهلاك والضرورة إلى شيء مما يرجى به فكاك من هذا ومثله، يجوز الاحتكار بالمال ولا شيء من الأملاك والمحتاج إليه في ذلك بالخيار إن شاء بذل ماله ومجهوده من فضل قوة بدنه طاقته ومن فضل بذل ملكه من بعد إحياء نفسه وأمنه عليها من ترك ملكه ثم

(١) في أ، ب: إنه يجلب إليها الأشياء.

(٢) في أ، ب: هو أن يشتري.

(٣) في أ، ب: زيادة: ثم يحتكره فلا يبيعه حتى يسعره، فإذا كان هكذا فهذا هو الاحتكار، قال: وسواء اشتراه من بلد واحتكره فيه أو حمله إلى غير البلد الذي اشتراه منه.

(٤) في أ، ب: فإن فعل وغلا الطعام وكثر ربحه.

(٥) هذا الأثر وجد في الإيضاح باب الاحتكار.



من بعد ذلك على هذه الصفة داخل عليه في الحكرة والحجر عندنا ويلحقه فيه الرواية واللعن في منعه والاحتكار به وعليه بدله إن شاء لوجه الله، فعلى الله أجره وطوبى لمن كان أجره على الله وإن شاء يعدل السعر من بيع ذلك أو كراءه بأجرة من نفس أو من كوب أو عبيد أو ما يقدر عليه من بذل المجهود في إحياء النفس المخوف عليها الهلاك المحرم قتلها من جميع البشر من أهل الولاية أو من أهل الإقرار أو من العهد والذمة من أهل الشرك وجميع من ثبت له أمان من أهل الشرك فكل هؤلاء سواء ولا يجوز قتل شيء من هذه النفوس المحرمة عند هذه الحال اللازمة فإن لم يفعل ذلك بغير عذر يكون له في الإسلام في جميع هذه الأنفس من البشر. ممن آمن منهم أو كفر. ما لم يكن في حال الحرب من أهل البغي من القبلة أو أهل الحرب من المشركين الذين حلال دماؤهم وقتلهم حيثما قدروا عليه وعليهم وتقفوا الممتنعين عن الحق بالباطل الذين يجوز قتلهم بالسيف فما فوقه وما دونه من جوع أو عطش أو تبيته أو بما قدر عليه منهم فإذا كان على غير هذه الصفة واضطر إلى ما يحيي به نفسه من شيء من المهالك اللازمة التي بها الهلاك، وقد كان قادراً على أن يحييه من ذلك الهلاك من غرق أو حرق أو جوع أو ظمأ أو انقطاع في مفازة في الانقطاع فيها الهلاك. ولزم ذلك لازم خصه من حكم ذلك من قليل من الناس أو كثير من يعلم منهم بذلك وقدرة ذلك المخصوص بحكم الهلاك على إحياء تلك النفس فلم يحيها حتى هلكت لزمه معنى في معاني أحكام الكتاب والسنة والاتفاق حكم قبلها وأنه هو الذي قتلها ولزمه في معاني حكم الإثم فيما لا أعلم فيه اختلافاً إن عليه إثم من قتلها ولا نبرته من ذلك عند ثبوت الحكم أن يلزمه ديتها والكفارة عن قتلها وجميع ما يلزم في الحكم من أسباب قتلها وإن قصد إلى تركها حتى تموت قاصداً إلى ذلك يريد بها ذلك لم يبعد عندي من ثبوت القوة فيها وبها، وإن كانت ممن يلزمه القود بها ولزمه في معاني حكم ذلك ما قال الله فيه أنه ﴿مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: ٣٢] وأنه لو



أحيائها من هذا الهلاك كان محيياً لها في الحكم في ثبوت معاني الأحكام وكان بذلك كأنما أحيأ الناس جميعاً. وعلى حسب هذا ونحوه ثبت الحكم على بني إسرائيل من الله، وهو ثابت في معاني حكم كتاب الله معنا وسُنَّة رسوله ﷺ ومعاني الاتفاق من قول المسلمين. وتأويل قول الله تعالى: ﴿فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾. ومن لقي الله بقتل نفس غير تائب منها فهو في عداوة الله تعالى وسخط الله عليه وعقوبة الله له وهو مستحق من ذلك كله كمثل ما لو أنه قتل الناس جميعاً، وإن كان لكل ضعف فإنهم سواء هذه المعاني.

كذلك من لقي الله تعالى بحسنة بهذه الحسنة التي قد أحسنها من إحياء هذه النفس على هذا المعنى وهو مؤمن لم يلبس إيمانه بشيء من الظلم من تضيع لازم أو ركوب محرم أصّر على ذلك فكأنما أحيأ الناس جميعاً بما يستوجب من رضى الله وولايته وثوابه وإن كان لكل ضعف ودرجات ومن الكتاب الكبير الذي فيه تفسير القرآن عن قومنا المنسوب إلى عمرو بن (١) قائد: قوله: ومن أحيأها فكأنما أحيأ الناس جميعاً فكتب الله على بني إسرائيل أنه أيما رجل قتل رجلاً فهو به قود إلا أن يشاء ولي المقتول أن يعفو فمن عفا عن رجل قتل رجلاً وجبت له الجنة كما تجب له لو عفا عن الناس جميعاً. عمرو قال: حدثنا مطر الوراق (٢) وعمر بن عبيد (٣) عن

(١) عمرو بن قائد: لم أعثر له على ترجمة. وأعتقد أن التفسير الكبير هو تفسير الفخر الرازي والله أعلم.

(٢) مطر الوراق: هو مطر بن طهمان الوراق أبو رجاء الخراساني سكن البصرة، روى عن الحسن وأبي رجاء وأبي نضرة وقتادة روى عنه شعبة وابن أبي عروبة وهشام الدستوائي وحماد بن سلمة وحماد بن زيد سمعت أبي يقول ذلك. قال أبو محمد: وروي عن أنس بن مالك، قال أبو زرعة: روايته عن أنس مرسل. كان يحيى بن سعيد يشبه مطر الوراق بابن أبي ليلى في سوء الحفظ وقال عنه غير واحد مطر الوراق صالح الحديث. الجرح والتعديل ٢٨٧/٨ - ٢٨٨ رقم ١٣١/٩.

(٣) عمر بن عبيد: وجدنا أكثر من واحد عمر بن عبيد منهم: عمر بن عبيد الطنافسي وهو ابن عبيد بن أبي أمية أخو محمد ويعلى ابني عبيد روي عن أبي اسحاق الهمداني =



الحسن^(١) أنه كان يقول: هو رجل قتل له قتيلاً فعفى عنه بعد ما رفع إليه وهو رجل أنقذ رجلاً من غرق أو حرق أو هداه الله من ضلالة على يديه فذلك إحياءه. عمرو قال: حدثنا عمرو بن عبيد عن الحسن قال: أعصم ومن أحيها أن يستنقذها من الشرك ويدخلها في الإيمان.

ومن سيرة محمد بن زائدة السموالي^(٢) قال جابر بن عبد الله النخلي قال: كنا عند رسول الله ﷺ شباناً جوارداً فعلمنا الإيمان ثم يعلمنا بعده القرآن فزادنا إيماناً والعلم والتعليم يزيدان العبد إيماناً، ولو أن رجلاً علمه الله علماً فجاءه رجل مضطر إليه في تعليم شيء منه وأعانه عليه أو قام به في قول أو عمل ثم لا يكون له عذر تقيه لما وسعه كتمان، وكذلك في المؤازرة في العمل الصالح أو في شهادة الحق أو إثبات شيء من البيوع والإقارات والوصايا أو التخلص من واجبة حق أو إغاثة ملهوف، أو أن يعلم إنساناً شيئاً من دينه فلا يجوز له كتمان به بعد أن علمه الله إياه، ثم لا يكون يتقيه والله أعلم هذا ولسل عنه المسلمين إن شاء الله.

= وسماك بن حرب، والحسن بن عرق. روى عنه أحمد بن جبل... وهناك: عمر بن عبيد أبو حفص الخراز. ومنهم: عمر بن عبيد الصنعاني. وعمر بن عبيدة بن سفيان الحضرمي. انظر: الجرح والتعديل ١٢٣/٦.

(١) الحسن: المقصود: الحسن البصري. والله أعلم:

هو الحسن بن أبي الحسن البصري أبو سعيد واسم أبي الحسن يسار من سبي ميسان مولى زيد بن ثابت روى عن أنس بن مالك وابن عمرو أبي برزة، روى عنه الشعبي ويونس بن عبيد وشعبة سمعت أبي يقول ذلك. سمع الحسن من ابن عمر وأنس بن مالك وابن مغفل وسمع من عمرو بن تغلب. قال أبو قتادة العدوي: عليكم بهذا الشيخ - يعني الحسن بن أبي الحسن - فخذوا عنه والله ما رأيته رجلاً قط أشبه رأيًا بعمر بن الخطاب رضي الله عنه وعن الربيع بن أنس: قال: اختلفت إلى الحسن عشر سنين أو ما شاء الله من ذلك فليس من يوم إلا وأنا أسمع منه شيئاً لم أسمع به قبل ذلك. انظر: الجرح والتعديل ٤٠/٣ - ٤١ - ٤٢ رقم ١٧٧.

(٢) محمد بن زائدة السموالي: ورد ذكره في كشف الغمة ص ٣٠٣ رقم ٤٧٧ أنه من علماء عُمان ممن بايع الإمام سعيد بن عبد الله، وقال في إتحاف الأعيان: أبو عبد الله من علماء النصف الأول من القرن الرابع ص ٤٣٥.

الباب الثاني والعشرون

في المديون^(١)



رجع إلى كتاب أبي جابر:



والمديون إذا صح إعدامه وفلس وفرض عليه فريضة لغرمائه فلا حبس عليه وإن حضر أجل الفريضة واجتمع ذلك عليه ولم يؤده واحتج أنه لم يقدره فقد قيل: إنه لا يحبس إلا أن يكون له صناعة فكره. أن يعمل فإنه

(١) تعريف المفلس لغة واصطلاحًا. وحكم الحجر عليه.

لغة: قال في الشامل والبيان: الفلس مأخوذ من الفلوس، وهي أخس المال الذي يتبايع به، وقال الجوهري: يقال: أفلس الرجل: صار مفلسًا بأنها صارت دراهمه فلوسًا. كما يقال: أخيث الرجل إذا صار أصحابه خبياء وأقطف إذا صارت دابته قطوفًا، ومفلس جمع مفاليس، وقيل: هو النداء على المفلس بصفة الإفلاس أي يشتهر بين الناس بتلك الصفة. وهو من لا مال له. وهو المعدم. المفلس اصطلاحًا: النظم المستعذب في شرح غريب المذهب ٣٢٦/١. قال:

١ - من لا يفي ماله بدينه، أو الذي أحاط الدين بماله.

٢ - الحجر على من عليه دين حال لا يفي به ماله. أسهل المدارك.

٣ - حكم الحاكم بخلع كل مال مدين لغرمائه لعجزه عن قضاء ما لزمه، وهذا التفليس الأخص. عند ابن عرفة. الحدود للرصاص. قيام الغرماء أنفسهم بالحجر على مال المدين. عند ابن عرفة.

حكم الحجر عليه.

ثبت على المفلس بحكمه ﷺ وحكم الخلفاء من بعده.



يحبس حتى يعمل ويعرف عذره، والمفلس ليس عليه كفيل. وأما الذي له مال فيعرض^(١) منه فكره التحريم أن يعترض فإنه يؤجل أجلًا لبيع ماله.

وقيل عن محمد بن محبوب - رحمهما الله -: إن لم يتفق ماله إلا بالكسر لم يحمل عليه بيعه وفرض عليه الحق وفي الثمار والكسر أن ينحط من ثمن ماله الثلث أو الربع.

ومن غيره: وقيل: إنه يباع ماله بما نفق ولا يحد في ذلك^(٢) حدًا لأنه مستهلك في الدين.

رجع: والمفلس إذا بعث بدراهم إلى بعض غرمائه فهي بينهم كلهم بالحصّة، وأما إن بعث بهدية إلى أحدهم، فقال من قال: هي لمن أهديت

(١) في أ، ب: ويفرض... بدل: فيعرض.

(٢) في أ، ب: ولم يحد في ذلك.

١ - عن ابن كعب بن مالك عن أبيه أن النبي ﷺ «حجر على معاذ بن جبل وباع ماله في دين كان عليه» وقال ابن الصلاح في الأحكام: هو حديث ثابت كان ذلك سنة تسع وجعل لغرمائه خمسة أسباع حقوقهم فقالوا: يا رسول الله: بعه لنا. فقال: «ليس لكم إليه سبيل» وفي رواية الحاكم: «ليس لكم إلا ذلك» سبل السلام ٥٤/٣.

٢ - عن أبي بكر ابن عبد الرحمن عن أبي هريرة ؓ قال: سمعنا رسول الله ﷺ يقول: «من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره»، في رواية أبي داود بلفظ: «أيما رجل باع متاعًا وأفلس الذي ابتاعه ولم يقض من ثمنه شيئًا فوجد متاعه بعينه، فهو أحق به، وإن مات المشتري فصاحب المتاع أسوة بالغرماء». انظر: بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٧٦. قال: متفق عليه رقم ٨٨٤، ٨٨٥.

عمل الصحابة:

روى أبو داود وابن ماجه من رواية عمر بن خلدة: قال: أتينا أبا هريرة ؓ في صاحب لنا قد أفلس. فقال: لأقضيمن فيكم بقضاء رسول الله ﷺ: «من أفلس أو مات فوجد رجل متاعه بعينه فهو أحق به». انظر: سبل السلام، نيل الأوطار ٢٤٢/٥.

له^(١)، فإن خرج أحد الغرماء إلى المفلس فأعطي^(٢) حقه. فقيل: إن الغرماء أسوة في ذلك، وله عليهم قدر عثائه ونفقته على قدر حصصهم.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: وعن الصانع^(٢) إذا كان عليه دين^(٣). عليه أن يبيع آلة صناعته إذا لم يكن له مال. فنعم تباع آلة صناعته وقد قال من قال للغرماء: ما فوق الإزار لا يترك له إلا الإزار ليواري عورته به.

ومن غيره^(٤): وقد قيل: لا تباع آلة صناعته^(٥) ويفرض عليه فريضة في مكسبة صناعته لديّانه والله أعلم.

مسألة: وعن أبي عبد الله محمد بن عثمان^(٣) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل له مسقا إلى ماله ولأخيه فاختلغا فترك أحدهما المسقا لأخيه وطلب مسقا من عند قوم إلى ماله فأعطوه ولم يستثنوا عليه عاريته ويمر^(٥) فزرع وفسل النخل وثمرها ثم هذكوا عليه المسقا وقالوا: ليس لك علينا^(٦) مسقا أصلاً، أثبت عليهم

(١) في أ، ب: فأعطاه حقه.

(٢) في ب: وعن الصايغ.

(٣) في أ، ب: هل عليه دين.

(٤) في ب: ومن غيره..... والله أعلم غير موجودة.

(٥) في أ، ب: فزرع وثمر ثم فسل.

(٦) كلمة مسقى في رقم واحد كلها بألف ممدودة والصحيح أنه ألف مقصورة.

(١) الهدية من المفلس: تصرفات المفلس محجور عليها فهي حسب الحاجر وهنا ما زال المفلس مفلس ما بقي في ذمته حقوق فأرى والله أعلم. أن هذه الهدية إذا كانت ذا بال وقيمة كبيرة تقسم على الغرماء.

(٢) وقد قيل لا تباع له صناعة: الصحيح وقد قيل لا تباع آلة صناعته.

(٣) أبو عبد الله محمد بن عثمان...



المسقا إذا فسل وثمر وصارت نخلاً، أم لا يثبت عليهم له مسقى إذا رجعوا عليه؟ فعلى ما وصفت. فقد قيل: إذا أعطوه مسقا فزرع وفسل فقد ثبت المسقا ولا رجعة لهم فيه بعد أن يجري فيه ماءه. والعطية ثابتة في المسقا وغيره إذا أحرز المعطا وأجرى ماؤه على العطية إلا أن يصح أنهم أعاروه هذه المسقا يسقي منه فإذا صح ذلك رجع إلى مسقاه الأول، إن لم يصح ذلك بالبينة فالمسقا بحاله ثابت حيث كان ولا رجعة لهم فيه. وقلت: إن طلب مسقا وزرع عليه وأجرى فيه ماءه فليس لهم منعه إذا زرع حتى يحصد الثمرة. وإن كان فسل عليهم فلا فقد قيل: إذا لم يحد مسقا غيره كان لهم عليه قيمة المسقا برأي العدول ولا تعطل النخل بعد أن فسلها وأحدث الأرض ولهم عليه قيمته إن كانت عارية وإن لم يشترطوا عليه عارية فالمسقا ثابت له عليهم بغير ثمن. والله أعلم.

ومن غيره: في الصلح^(١): مما أجاب به الحواري: حضرنا فلان ابن فلان وفلان ابن فلان وهما يتنازعان في هذا المال وكل واحد منهما يدعو نفسه بالبينة على ما يدعي في هذا المال فاصطلحا بينهما عن تراض منهما واتفاق منهما على أن لكل واحد منهما نصف هذا المال الذي يتنازعان فيه وسلم كل واحد منهما نصف هذا المال إلى صاحبه برأيه وطيبة نفسه غير مجبور ولا مكروه ولا مخدوع ولا مغرور، وقبل كل واحد منهما هذا الصلح من هذا المال وهما عارفان بهذا المال بعد القدرة منه على الأخذ لما يجب له في

(١) الصلح: تعريفه لغة واصطلاحاً:

لغة: اسم مصدر لصالحة مصالحة، وصالحا، بكسر الصاد، قال الجوهري الاسم: الصلح يذكر ويؤنث، وقد اصطلاحا وصالحا واصلحا مشدد، وصلح الشيء، بضم اللام وفتحها. وهو قطع الخصومة وهذا دفع بعض العلماء للقول: بأن الصلح لا يكون إلا بعد الخصومة. اصطلاحاً: عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة.

أو انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه.



هذا المال وعلى ذلك اتفاقا وعلى ذلك افتراقا، وبهذا أشهدنا فلان وفلان ابن فلان على أنفسهما وبرئ كل واحد منهما إلى صاحبه بما تراضيا عليه من الصلح وهو كذا وكذا نصف هذا المال أو ثلثه أو رבעه على ذلك شهدنا وكفى بالله شهيداً.

مسألة في الصلح: وعن رجلين تنازعا في مال أو حق ثم أرادا الصلح وطلبا ذلك أو طلبه أحدهما يصلح صاحبه على شيء كيف ترى يثبت الصلح حتى لا يكون لأحدهما رجعة على صاحبه. يقول: قد أصلحتك على كذا وكذا درهمًا أو كذا من النخل والأرض والحب والتمر عن الذي يدعيه إلي. فيقول الآخر: قبلت وقد برئت إليك من هذا المال الذي يدعيه إليك، فإذا قال هذا وهو على مقدرة من الذي يطالبه إليه وهو عارف به ومقر له المدعا إليه يثبت هذا الشرط وهذا الصلح وهذا البرآن، وإن كان هذا الصلح على شيء لا يقدر عليه الطالب ولا يعرف كم هو ثم قدر عليه بعد ذلك أو عرفه لم يثبت ذلك الشرط ولا يتم ذلك الصلح وكانت له الرجعة إلى طالبه وعليه يمين بالله ما علم ولا كان عارفاً بالذي صالحه عليه. فقلت: أرى إن قال: قد اشتريت حصتك من هذا المال الذي تدعيه إلى كذا وكذا وقد برئت منه أو أشهد على ذلك.

فالجواب في هذا كله كالجواب في المسألة الأولى.



الباب الثالث والعشرون في مسائل منتورة



رجع إلى كتاب أبي جابر:



وبلغنا أن أبا عبد الله عليه السلام تنازع إليه رجلان باع أحدهما مالا له للآخر وقبض منه بعض الثمن وبقي بعضه وكان ولاية البلد يأخذون منه زكاة، ثم احتج المشتري أن البائع شرط عليه في البيع ما ينقضه وصح ذلك ونقضه أبو عبد الله، وأمر المشتري بأن يرد المال وأمر البائع أن يرد على المشتري ما قبض منه، ورأى للبائع أن يرد عليه المسلمون من الثلثين مما قبضوا منه من الزكاة من ثلث الفقراء، ورأى على المشتري ما قبض الذي له الدراهم زكاتها لما خلا من السنين.

وعن أبي علي عليه السلام في أهل الذمة إذا بنوا وعلوا على دور أهل الصلاة فما عندنا في ذلك أثر ولا نحب أن يحل بين أهل الذمة وبين مرافقهم في رفع البناء إذا هم ستروا وحصنوا بناءهم. فحتى لا يخاف من قبلهم خيانة بأبصارهم. وكذلك كره من كره أن يشتري أهل الذمة عبيد أهل الصلاة، وأما أبو علي فجاء عنه إجازة الذكران منهم. وأما موسى بن أبي جابر فرخص أيضًا في الإماء من الزنج على ما بلغنا إذا كن عندهم لا يجبرون على بيعهن، ورأى موسى بن علي أحب إليّ في ذلك.



وقال محمد بن علي: قال موسى بن علي رحمهما الله في رجل ادعى أن امرأة اقترضت هي وزوجها منه دراهم ومات، وأنكرت المرأة فحلفها يمينًا بالله ما تعلم أن زوجها اقترض من فلان قرضًا عليه اليوم منه شيء لحال ما يلزمها فما تترث منه، ورأى أن يحلف في هذا يمينًا واحدة ما عليها له كذا وكذا من قبل ما تدعي أنه عليها من قبل ما اقترض من زوجها.

وقال من قال في رجل رفع عليه رجل بحق وأحله الوالي ثم انصرف فقاضى امرأته ماله أن له ذلك. ليس له والغرماء شرع في ذلك الماء بالحصّة. وقال من قال: حتى تقدم عليه السلطان في ماله ويحجر عليه ثم لا يجوز قضاؤه عليه وهذا الرأي أحب إلَيّ. وإذا كان المال للمديون دون الحقوق التي صحت عليه وقد حكم به الحاكم لأصحاب هذه الحقوق لم يجز إحرازه في هذا المال لغيرهم إذا أنكروا ذلك إلا ببيّنة عدل ويكون هذا المال بين هؤلاء بالحصّة والحق الذي أقر به عليه. وكذلك إذا أقر وهو مفلس ولا مال له وعليه فريضة لديّان قد صحت حقوقهم وأنكر ذلك الديان لم يحاصصهم الذي أقر له في هذه الفريضة إلا بإقرارهم أو ببيّنة عدل. والإقرار بالحقوق جائز على من أقر به وكذلك الجنائيات. إلا أن يكون إقراره في سجن أو قيد أو إحاطة في السرايا به بذلك السبب والذي به أقر فإقراره لا يجوز إذا أنكره من بعده.

وعن أبي عبد الله عليه السلام عن المشتري يشتري الحيوان من العبيد والإماء والدواب فيستغل منها غالة وينفق عليها نفقة ويطأ الإماء ثم يدرك بالبيع أو يظهر فيه عيب أو يقيه البايع. سألت ما الرأي في ذلك؟ فأما ما أدرك به في ذلك البيع وقد أنفق فيه نفقه واستغل منه، فإن نفقته تطرح له من الغلة فإن كان في الغلة فضل عن نفقته رد ذلك الفضل على صاحب الدابة والعبد والأمة - وفي نسخة: (على صاحب العبد والأمة) - المدرك له بها. وأما إذا رد شيئًا من ذلك بعيب فإنه لا يرد ما استغل ولا يعطي ما أنفق لأن الدابة أو الأمة أو



العبد كان له والتلف عليه ومن ماله. وكذلك في الإقالة تكون الغلة للمشتري لأن الإقالة بيعة ثانية. وأما الأمة إذا وطئها المشتري ثم أدرك فيها بدرك في رقتها فإنه يرجع بما أعطى من الثمن على من باع له الأمة. وعلى الواطئ عقر الأمة لمن أدركه بها. وأما إذا ردها على البائع بعيب وقد كان وطئها المشتري فليس له أن يردها بالعيب بعد وطئها إياها ولكنه يلحق بالبائع له الأمة بأرث ذلك العيب ويثبت الأمة في يده، وكذلك الرأي في الأرض والنخل إذا أنفق عليها واستغل منها كنحو ما وصفت لك من الغلة والدرك والعيب فقد قيل: إن الغالة له لأنه كان ضامناً فلو تلف كان ما تلف من ماله والله أعلم بالصواب.

وقيل في رجل باع لرجل نخلة بإقرار أو بيينة فقال المشتري إنه: اشتراها بعشرة دراهم. وقال البائع: بمائة درهم فصح البيع ولم يصح الثمن. فالقول في الثمن قول من كانت النخلة في يده وعلى الآخر البيينة، إلا أنها إن كانت النخلة في يد البائع فالقول قوله وينتقض البيع إلا أن يشاء المشتري أن يأخذها بما قال البائع. وإذا أقام رجل مع الحاكم شاهدي عدل على مال أنه كان لجده وإن جده مات وترك هذا المال ميراثاً بيينة وهم فلان وفلان ومنهم أبو هذا الطالب، ثم مات أبوه فورثه هذا الطالب، ولا يعلمان لهؤلاء جميعاً وارثاً إلا هؤلاء الذين سمياً، ولا يعلمان أن مال أحدهم جرى فيه قسم إلى اليوم فلعل في هذا اختلافاً، ونحن نأخذ بقول من قال: إنهما إذا شهدا بهذه الشهادة وساقا هذا الميراث من الجد إلى أن يبلغ إلى ذريته هؤلاء إنه لهم بينهم على عدل كتاب الله، إلا أن يجيء من يدفع ذلك بيينة أنه قد قسمه حاكم أو حضر الورثة فقسموه فيما بينهم، فعند ذلك يرجع كل واحد منهم إلى سهمه فيطلبه حيث صح له، وفي الأثر المعروف أن كل حر بالغ من أنثى أو ذكر أقر على نفسه بحق فأقراره جائز عليه مأخوذ به، إلا أن يقر وهو معروف النسب والحرية على نفسه بالرق أو بعد صحة عتقه. وكذلك الولاء يقر به لغير من هو له، فإن ذلك



غير جائز ولا يثبت إقرار أحد بنسب إلا بالوالدين والولد ما لم يدفع ذلك الذي أقر به. ومن أقر بغير ذلك لم يثبت له نسبه إلا بصحة إلا أن يقر الوارث بوارث معه فيشركه فيما في يده ولا يلزم بقية الورثة. وكذلك إذا أقر بدين على الذي ورثه فإنه يلزمه من الدين حصته على قدر ميراثه. وقال بعض: إنه ليس له ميراث حتى يؤدي جميع الدين الذي أقر به، والرأي الأول أحب إلي.

ويجوز إقرار السيد على عبده بالجنايات التي تكون في رقبته إلا القتل وما يلزمه فيه القصاص فلا يجوز إقراره عليه ولا يلزم السيد إلا ما أمره به وما أقر به العبيد ثم أعتقوا لم يلزمهم ما أقرؤا به في حد الملكة، وكذلك الصبيان والمجانين والمقهور والمحسوس. ومن أقر على غيره في مال لهم أزال ذلك المال إليه بميراث ثبت إقراره على نفسه في ذلك المال بما كان أقر به فيه على غيره^(١).

قال غيره^(٢): نعم. كذلك في الميراث. وأما إذا أقر بمال غيره لأحد ثم انتقل إليه بشراء أو هبة أو نحو ذلك فلا يثبت عليه إقراره على هذا كما ثبت في الميراث عليه هكذا حفظته عن أبي سعيد رضي الله عنه.

والإقرار على ما يتعارف الناس في معاني الأسماء في بلدهم مثل الرجل يقر للرجل بدينار أو دنانير أو دراهم أو مكايل فإنما له نقد البلد من الدنانير والدرهم وإنما له مكيال البلد وبالقفيز والصاع فإن كانت مكايل مختلفة أو مثاقيل فله الوسط منها والذي عليه اعتماد الناس. وكذلك النقود المختلفة له الوسط. وكل من أقر لغيره بنوع من جميع الأموال فنرى لم يقبل منه ثم

(١) في أ، ب: الفقرة المشار إليها غير موجودة.

(٢) إقرار المجنون والصبي لا يقبل للحديث: «رُفِعَ القلم عن ثلاث...». وأما المقهور لقوله ﷺ: «رُفِعَ عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه».



وصف ذلك النوع بصفة من جميع الصفات متصلاً بالصفة لم يكن عليه إلا ما أقر به إلا أن يصل ذلك بدعوى على المقر له مثل قوله عليه له ألف درهم إلى وقت كذا وكذا كان ألف عليه وهو في الأجل مدع ونحو هذا من الأشياء مثل قوله: عليه له ألف درهم عدنية أو غيرها فإن عليه حكم البلد إذا قطع بين الإقرار والصفة بسكوت أو كلام ليس من الإقرار. وإن قال ذلك متصلاً فالقول قوله، وإن أقر بعرض من العروض مثل ثوب أو عبد ثم قال: هو من جنس كذا وكذا أو من نوع كذا وكذا لم يكن عليه إلا ما أقر به، وإن أضاف ذلك إلى جنس من الثياب أو العبيد كان عليه الأوسط. وقال بعض الفقهاء في رجل شهد بزور مع شاهدين أو شهود فحكم بشهادتهم كلهم ثم أقر أنه شهد بزور أنه لا يضمن إذا كان شهد معه شاهدان لأن شهادتهما يجتزي بها عن شهادته، وإن كان إنما حكم بشهادته وشاهد معه ضمن النصف. وإن شهد معه شاهدان ولم يحكم بشهادته هو قبلت شهادته فيما يستأنف، وإن كان إنما حكم بشهادته لم تقبل شهادته من بعد.

باب في مسائل متنوعة

أحسب أنها من غير الجامع

«الزواج أثناء العدة»: وعن امرأة اعتدت^(١) بالأشهر وهي ممن تحيض وتزوجت على ذلك. فقد قالوا: إنها ليست بمعدورة في ذلك ويفرق بينهما وقد حرمت على زوجها أبداً إذا كان جاز بها، إذا كان عدتها بالحيض

(١) من تزوجت قبل انقضاء العدة: اختلف الفقهاء في ذلك:

القول الأول: ذهب مالك والأوزاعي والليث إلى أنه يفرق بينهما، ولا تحل له أبداً وحجتهم في ذلك: قول عمر رضي الله عنه: روى مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب فرق بين طليحة الأسدية وبين زوجها راشد الثقفي لما تزوجها =

فاعتدت بالشهور أو كان عدتها بالشهور فاعتدت بالحيض، إنما يعذر بالغلط في العدد إذا كان الغلط في العدد فرق بينهما ولا تحرم عليه إذا انقضت عدتها إذا أراد أن يرجع إليها بنكاح جديد.

قال أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله - وقد قيل: إن جهل العدة التي يحرم بها على زوجها إذا جهلت العدة وظننا أن ليس عليها عدة فتزوجت ولم تعتد شيئاً، وأما إذا كان عدتها بالشهور فاعتدت بالحيض لو كان عدتها بالحيض فاعتدت بالشهور فتزوجت على ذلك لم تحرم على زوجها ويعتزلها حتى تنقضي عدتها ثم يتزوجها إذا انقضى على ذلك، والقول الأول هو الأكثر وهو المعمول به عندنا والله أعلم.

= في العدة من زوج ثان، وقال: «أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم كان الآخر خاطباً من الخطاب، وإن كان دخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم اعتدت من الآخر، ثم لا يجتمعان أبداً»؛ انظر: بداية المجتهد ٤٧/٢.

القول الثاني: ذهب الشافعي وأحمد في المشهور إلى أن للزوج الثاني نكاحها بعد انقضاء العدين. المغني لابن قدامة - ٨٩/٨.

قال الشافعي رحمته الله: فلا يكون دخوله بها في النكاح الفاسد أكثر من زناه بها، وهو لو زنى بها في العدة كان له أن ينكحها إذا انقضت العدة. قال: «فإذا انقضت عدتها من الأول فلا خير أن يخطبها في عدتها منه، وأحب إليّ لو كف عنها حتى تنقضي عدتها من مائه الفاسد» الأم للشافعي ٢١٤/٥.

واحتج أيضاً بقول الإمام علي عليه السلام في ذلك:

قال الشافعي أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج قال: أخبرنا عطاء أن رجلاً طلق امرأته فاعتدت منه، حتى إذا بقي شيء من عدتها نكحها رجل آخر في آخر عدتها جهلاً بذلك، وبنى بها، فأتى علي بن أبي طالب عليه السلام في ذلك، ففرق بينهما وأمرها أن تعتد ما بقي من عدتها الأولى، ثم تعتد من هذا عدة مستقبلة، فإذا انقضت عدتها فهي بالخيار إن شاءت نكحت، وإن شاءت فلا. قال: ويقول عمر وعلي نقول في المرأة تنكح في عدتها تأتي بعدتين معاً، ويقول علي نقول: إنه يكون خاطباً من الخطاب ولم تحرم عليه. المصدر نفسه.

وذكر ابن قدامة أن عمر رجع إلى قول علي عليه السلام.



وعن امرأة وطئها رجل في الليل فظنت أنه زوجها ثم بان لها أنه ليس زوجها وأنه فجر بها فجاءت بولد. لمن الولد منهما؟ فرأي المسلمون في ذلك أن «الولد للفراش» وهو الزوج «وللعاهر الحجر» وهو الزاني وهذا إذا كان الزوج قد جاز بها، فإن كان الزوج مفقوداً قد قدم وقد تزوجت امرأته فالولد للزوج الآخر. إذا كان قد جاز بها وجاءت بولد مذ ستة أشهر مذ جاز بها^(١). فإن جاء بولد لأقل من ستة أشهر مذ جاز بها الآخر فالولد للزوج الأول. وعن رجل تزوج لابنه زوجة بلا علم منه، وعرض لولي المرأة شيئاً من ماله من نقدها ثم لم يعلم من الزوج ولا من الزوجة رضا ولا كراهية حتى مات أحدهما. أثبت التزويج؟ فعلى ما وصفت فهذا الزوج باطل ولا ميراث بينهما ويرجع على الوالد ماله^(٢).

(١) حكم الولد لمن زنى بها رجل وهي نائمة:

الأمر الأول: في هذه المسألة سقوط العقوبة عن المرأة بادعاء النوم لأن النوم مسقط للتكاليف الشرعية. وحصل هذا في عهد الصحابة.

الأمر الثاني: لمن ينسب الولد إذا جاءت به لسته أشهر:

ينسب الولد للفراش الذي يولد عليه دون النظر إلى الزاني وثبت هذا الحكم بقوله ﷺ في القصة التالية: جاء في مسند الربيع ٣٠٣/٣ رقم ١٠٠، عن أبي عبيدة عن جابر عن عائشة ؓ قالت: كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص، فقال: «إن ابن وليدة زمعة هو ابني فاقبضه إليك» فلما كان عام الفتح أخذه سعد بن أبي وقاص وقال: ابن أخي، وقد كان عهد إلي فيه. فقام إليه عبد بن زمعة وقال: أخي وابن وليدة أبي وقد كان ولد على فراشه، فنتسوا قاه إلى رسول الله ﷺ فتكلم سعد بحجته، وتكلم عبد بن زمعة بحجته، فقال رسول الله ﷺ: «هو لك يا عبد بن زمعة: الولد للفراش وللعاهر الحجر» فقال رسول ﷺ لزوجته سودة بنت زمعة «احتجبي منه يا سودة» لما رأى إشبابه عتبة قالت عائشة: فما رآها حتى لقي الله. أخرجه البخاري ومسلم وأصحاب السنن.

(٢) القبول بلا قول ولا رد يعتبر قبول دلالي عند الحنفية فهنا لا رفض صريح ولا قبول صريح. والسكوت دليل الرضى لأن إذن البكر صماحتها فعند الحنفية هذا الزواج صحيح ويثبت خيار البلوغ. والله أعلم.

وعن المفاصلة: هل تكون على أجل يحدونه الناس بينهم؟ فلا تكون المفاصلة إلا بأجل واحد ينتهون إليه. فإذا كانت المفاصلة على غير حد ينتهون إليه كان للمفاصل أجر مثله يوم المحاكمة.

«المزارعة»: وعن رجل دفع إلى رجل أرضاً يفسلها له وشرط عليه أن كل فسله مضت حياتها فله فيها الربع، وما مات فليس له عنده شيء في أرضها هل يجوز ذلك؟ فعلى ما وصفت فهذا شرط ثابت إذا كان ذلك لتلك الحياة حد معروف إلى أجل معلوم. وإن لم يكن لذلك أجل فالشرط باطل وللفاصل عناؤه فيما حيي وفيما مات ولا شيء له في الفسل ولا في الأرض إلا أن يتفقا على شيء من ذلك عن تراض منهما كان الفسل بجعل أو بنصيب فلا يتم الشرط إلا بالأجل، فإذا أرادا ذلك جَعَلَا حياة هذا الفسل أجلاً معلوماً من السنين، فما حيي إلى ذلك كان له نصيبه فيه وكراؤه وما لم يحيى إلى ذلك فلا شيء له. فعلى هذا يثبت الشرط والمفاصلة.

وعن رجل دفع إلى رجل أرضاً يفسلها له بالربع وشرط عليه أن عليك صلاحها وصلاح الفسل إلى عشر سنين فهذا شرط ثابت وإن شرط الفاسل على رب الأرض مأكلة الأرض إلى أن يحمل الفسل فهذا الشرط المجهول وهذا الشرط تجوز فيه الجهالة وله مأكلة الأرض إلى أن يحمل الفسل، وكذلك إذا جعل له مأكلتها سنين معروفة فله مأكله ذلك الأرض إلى تلك السنين.

وسألت عن رجل أمر رجلاً آخر أن يفسل له أرضاً ويزرعها ولم يكن بينهما مشاركة فله عناؤه أم سنة بلده؟ فإن كان للبلد سنة معروفة فقد قيل: إن له مثل سنة بلده، وإن كان ليس للبلد سنة معروفة كان له أجر مثله في ذلك كله^(١).

(١) هذا ما يعرف عند الفقهاء بالمزارعة. والمزارعة هي: لغة: من المفاعلة، والمفاعلة من الزرع: وهو الإنبات، والإنبات المضاف للعبد مباشرة فعل أجرى الله ﷻ العادة بحصول النبات عقيمة لا بتخليقه وإيجاده. قال الطحاوي رحمه الله: وفعل التسبب وجد من كل واحد =



وعمن أوصى إليه في دين لقوم لم يجد منهم أحداً ولا استقام له قسم ذلك، فهل له أن يفرقه على الفقراء من تلك القرية أو يوصي بذلك أنه لم يوجد ورثة فلان ويفرق ذلك على الفقراء؟ فإذا لم يوجد ولم يقدر له على وارث فرق ذلك على فقراء تلك القرية، فإن صح له وارث من بعد من عصبه^(١) أو رحم^(٢) خير بين الأجر والغرم، فإن اختار الغرم كان له الغرم على

= منهما إلا أن التسبب من أحدهما بالعمل ومن الآخر بالتمكين من العمل بإعطاء الآلات التي لا يحصل العمل بدونها.

وشرعاً: عبارة عن العقد على المزارعة ببعض الخارج بشرائطه الموضوعة له شرعاً، انظر: بدائع الصنائع ١٧٥/٦، حاشية الطحطاوي ٨٤١/٤.

أو الشركة في الزرع. أو الشركة في الحرث، القوانين الفقهية ص ١٨٥.

عند الشافعية: هي المعاملة في النخل على الشيء مما يخرج منهما. الأم ٢٣٩/٣.

(١) عصبه: جمعها عصبات، وعصبه الرجل في اللغة أبوه، وبنوه، وقرابته لأبيه، سموا عصبه لأنهم عصبوا بنسبه، أي أحاطوا به حماية له، ودفقاً عنه من عصب القوم بفلان إذا أحاطوا به، وهو جمع لا مفرد له من لفظه وقياسه عاصب مثل طلبة جمع طالب.

وقد استعمل الفرضيون لفظة عصبه، وعاصب في المفرد، ولفظ عصبه وعصبات في الجمع، ولفظة عصبوبة في المصدر، وأرادوا بها القرابة الذكور من جهة الأب والابن، ومن في حكمهم من الإناث اللاتي يعصبن بالغير، أو مع الغير وتسمى هذه الطائفة عصبية نسبية.

والعصبه ليس له فرض مقدر ويأخذ ما تبقى من التركة.

(٢) الرحم: القرابة مطلقاً، قال تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأنفال: ٧٥].

وقال ﷺ: «من سره أن يبسط له في رزقه، وأن ينسأ له في أجله فليصل رحمه» فذوو الأرحام ذوو القرابات، فالقريب سواء أكان من أصحاب الفروض، أو من غيرهم يقال له: من ذوي الأرحام، غير أن علماء الميراث يقصدون بذوي الأرحام معنى أضيق من ذلك العام فيطلقونه على كل قريب ليس بعاصب ولا ذي فرض ولتوريثهم مذاهب عند الفقهاء فمذهب زيد بن ثابت وابن عباس في رواية وسعيد بن المسيب من التابعين والإمام مالك والشافعي إلى أن ذوي الأرحام لا حظ لهم من الميراث. وتكون بقية التركة لبيت مال المسلمين.

ومذهب عمر وعلي وابن مسعود وجمهور الصحابة أن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يوجد للمتوفى قريب من أصحاب الفروض أو العصبه، ولا أحد الزوجين. أما إذا وجد أقارب من أصحاب الفروض والعصبه النسبية فإنه يعطي أصحاب الفروض فروضهم وما بقي للعصبه. انظر: توريث ذوي الأرحام.



المفرق إلا أن يكون التفريق برأي الحاكم أو رأي الميت أو رأي الورثة فإن الغرم في مال الميت، إلا أن يكون الميت لم يبق له فإن الغرم على المفرق برأي، وإن كان برأي الحاكم كان على الحاكم، وإن كان ذلك برأي الورثة فهو على الورثة. وما لزم الحاكم في هذا فهو في بيت المال.

واللقطة^(١) مثل ذلك إلا أن اللقطة إنما يفرقها^(٢) اللاقط برأي نفسه دون رأي الحاكم. وليس للحاكم فيها رأي.

وعن مال يستغله إنسان ويدعيه أنه اشتراه من بني فلان ثم رجع أولئك الذين يقول هذا أنهم باعوا له هذا المال يعرضونه للبيع فاشتراه إنسان غيره وأراد انتزاعه منه. فعلى ما وصفت فعلى الذين باعوا هذا المال التسليم إلى المشتري فإذا سلم إليه ذلك المال فمن عارضه فيه. فإن كان هذا الرجل الذي في يده هذا المال يأكل هذا المال ويدعيه بعلم من أربابه فهو أولى به، فإن لم يكن كذلك فالمال لأربابه وهو لمن باعوا له، فمن ادعى منهم دعوى كان عليه الصحة في ذلك المال. وعن رجل تزوج امرأة ثم ماتت قبل أن يجوز بها أو مات هو هل يتوارثان؟ فإن كانت المرأة قد رضيت بهذا التزويج حتى مات الزوج ثم رضيت من بعد موته كان لها الميراث منه والصدقات كامل وعليها يمينًا بالله أن لو كان حيًا لرضيت به زوجها. ثم ترثه.

(١) في أ، ب: إنما يعرفها اللاقط... وهنا أصح.

(١) الموت أثناء العقد وقبل الدخول: العقد الإجماع على وجوب المهر كاملاً للمتوفى عنها زوجها قبل الدخول أو بعده وعليها العدة ولها من الميراث. استند العلماء - رحمهم الله - إلى حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قضى لامرأة لم يفرض لها زوجها صداقاً، ولم يدخل بها حتى مات. فقال: لها صداق نسائها لا وكس ولا شطط وعليها العدة، ولها الميراث، فقام معقل بن سنان الأشجعي، فقال: «قضى رسول الله ﷺ في بروع بنت واشق مثل ما قضيت». انظر: المغني مع الشرح الكبير ١٣/٨، المذهب ٢٤/٢، جوهر الإكليل ٨٤/١، منح الجليل ٣٠٥/٣.



«الزواج بعد الإيلاء والظهار»: وعمن حنث في إيلاء^(١) أو ظهار^(٢) هل

(١) الإيلاء: بالمد: الحلف. وهو مصدر. يقال: ألى بملدة بعد الهمزة يولي إيلاء، وتألّى يتألّى وكذا اتلّى قال الله تعالى: ﴿وَلَا يَأْتِي أَوْلُوا أَفْضَلُ مِنْكَ﴾ [النور: ٢٢].. والإيلاء هو اليمين. ألى إيلاء قال الشاعر:

كفينا من تغيب من نزار وأحنشنا إليه مقسمينا

واصطلاحاً: «هو الحلف على ترك قربان المنكوحة أربعة أشهر فصاعداً» البناية شرح الهداية ٦٣٣/٤.

وقال ابن عرفة: حلف زوج على ترك وطء زوجته يوجب خيارها في طلاقه - كتاب الحدود شرح الرصاع التونسي ص ٢٠٢، ومتن الرسالة ٧٢/٢.

وفي زاد المحتاج: هو حلف زوج يصح طلاقه ليمتنع من وطئها مطلقاً أو فوق أربعة أشهر. زاد المحتاج بشرح المنهاج ج ٣٧/٣.

وعند ابن قدامة: الحلف على ترك وطء المرأة. المغني لابن قدامة ٥٠٢/٨.

وجاء في شرح النيل: الكلام المانع من وطء الزوجة ولو أمة، ١٨٠/٧.

كان الإيلاء في الجاهلية طلاقاً فجاء الإسلام وحدد ذلك فجعل نهايته إذا لم يفى الزوج إلى زوجته طلاقاً. قال تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ * وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧].

(٢) والظهار: مصدر ظاهر بظاهر ظهراً. وفي الصحاح يقال: ظاهر من امرأته وتظاهر وأظهر... كل ذلك قول الرجل لامرأته: أنت عليّ كظهر أمي.

والظهار لغة: مقابلة الظهر بالظهر، والرجل والمرأة إذا كان بينهما شحنة يدير كل واحد منهما ظهره إلى الآخر - وفي ميسوط الطوسي سمي ظهراً اشتقاقاً من الظهر خص به دون البطن والفرج والفخذ لأن كل دابة يركب ظهرها فلما كانت الزوجة تركب وتغشى شئت بذلك.

وفي جامع الأصول: إنهم أرادوا عليّ كيطن أمي، يعني على جماعها. فكنوا على البطن بالظهر لأنه عمود البطن للمجاورة... وقال في المطلع على أبواب المقنع: الظهار والتظهار، والتظاهر: عبارة عن قول الرجل لامرأته: أنت عليّ كظهر أمي، مشتق من الظهر.

اصطلاحاً: قال الطحطاوي رحمه الله: تشبيه المسلم زوجته أو ما يعتبر به عنها أو جزء شائع منها يحرم عليه تأبيداً - حاشية الطحطاوي على الدر المختار ١٩٥/٢ - ١٩٦.

وعند ابن عرفة رحمه الله: تشبيه زوج زوجة أو ذي أمة حل وطؤه إياها بمحرم منه أو بظهر أجنبية في تمتعه بهما والجزء الكالكل والمعلم كالحاصل - شرح الحدود - الرصاع التونسي ص ٢٠٥. قال في زاد المحتاج ٤٤٩/٣: تشبيه الزوج زوجته بمحرم. وجاء في كشف القناع: ٣٦٧/٥:

سمي بذلك لتشبيه الزوجة بظهر الأم.



وإنما يكون ذلك تطليقة واحدة، فإذا كانت باقية معه بشيء من الطلاق رجع إليها بنكاح جديد ولا يطأها حتى يكفر كفارة الظهار. ولا أجل عليه والخلع تطليقة، والظهار تطليقة، والإيلاء تطليقة. فإن لاعنها وظاهر فأيهما بانت به قبل الآخر فإنما تبين بتطليقة، وكذلك إذا خالعهما ثم طلقها فإنما تبين بتطليقة. وكذلك إن خالعهما ولاعنها أو ظاهر منها فإذا لم يتراجعا حتى تنقضي العدة لم تبين إلا بالخلع تطليقة واحدة، فإن راجعها في العدة ثم مضى أجل الظهار أو أجل الإيلاء بانت بتطليقتين الخلع والإيلاء أو الظهار.

«المعتدة من وفاة»: وعن المرأة يكره لها إذا كانت مميتة أن تكتحل أو تطيب أو تلبس الصبغ^(١).

= تعالى: ﴿مَنْ يَأْسَ لَكُمْ وَأَنْتُمْ يَأْسَ لَهُمْ﴾ [البقرة: ١٨٧] فكانه بمفارقة الآخر نزع لباسه. انظر: النظم المستعذب ١٧٠/٢، المصباح المنير ١٧٨، نيل الأوطار ١٢٣/٨، مغني المحتاج ٤٢/٨. اصطلاحاً:

١ - إزالة ملك النكاح الصحيح بلفظ الخلع أو بما في ذلك معناه كالإبراء، في مقابل بدل مع قبول الزوجة. فتح القدير ١٩٩/٣.

٢ - فرقة بين الزوجين بعوض يأخذه الزوج بلفظ الخلع أو ما في معناه - مغني المحتاج ٤٢/٨. وقد ورد مشروعية المخالعة بالكتاب والسنة:

الكتاب: قال تعالى: ﴿إِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُمْسِكَا حَدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا اقْتَدَتِ بِهِ تِلْكَ حَدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [البقرة: ٢٢٩].

من السنة: ما روي أن امرأة ثابت بن قيس جاءت إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله: ما أعتب على ثابت في خلق ولا دين ولكن لا أطيعه بغضاً، وأكره الكفر في الإسلام، وكان ثابت قد أصدقها حديفة، فقال النبي ﷺ: «أتردين عليه حديقته؟» قالت: نعم، فأمر رسول الله ﷺ ثابتاً أن يأخذ منها ما ساق إليها ويطلقها ولا يزداد.

منتقى الأخبار ونيل الأوطار ٢٠٩/٦، سنن الكبرى للبيهقي ٣١٣/٧.

(١) ما يتعلق بالمعتدة من الوفاة: عن أم عطية قالت: كنا ننهي أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً، ولا نكتحل، ولا نتطيب، ولا نلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب، وقد رخص لنا عند الطهر إذا اغتسلت إحدانا من محيضها في نبذة من كست أظفار. الحديث متفق عليه، نيل الأوطار ٢٩٥/٦.

وكذلك جاءت السُّنة. وقد قيل: إن ذلك كان في الجاهلية فتمت بذلك السُّنة.

وعن الرجل يقر عند الموت لرجل بجري من حب أو نخلة أو خادم أو ثوب أو مدخرات أو عشرة أمان قطن أو بذر مكوك أرض ولا يفسر شيئاً من ذلك ما الحكم؟ فأما الحب فيقال للورثة يأتون من الحبوب ما شاؤوا ثم عليهم يمين بالله ما يعلمون أن الحب الذي أقر به هو غير هذا، وأما الخادم فينظر إلى خادم وسط، وكذلك النخلة ينظر إلى نخلة وسطة مثل ما يقضي من الصدقات من ماله. وأما المدخرات فالمدخرات معروف كيله على كيل أهل البلد وما يسمون المدخر أن عندهم والمدخر أن لا يكون إلا من التمر وكيلة مع أهل البلد. وأما الثوب فينظر إلى ثوب وسط من لباس ذلك البلد مثل ذلك الذي أقر له به. فذلك القطن يقال للورثة: احضروا ما شئتم من هذا القطن. وأما بذر مكوك أرضاً فينظر إلى ذلك البلد وما بذر منها ثم يعطي من زراعة أو نخل هل للنخل - لعله أراد للنخلة - أرضها على كل حال. فنعم فالنخلة لها أرضها على كل حال ما لم يكن هنالك تسمية وقبعة أو غير وقبعة. وعن كرمه أصلها في موضع حلال. ومحشاها في موضع حرام. هل يجوز^(١) لأحد أن يشتري منها؟ فالكرمة لمن أصلها في أرضه يؤكل منها برأي من هي في أرضه.

(١) في ب: هل يحل لأحد.

= وعن أم سلمة عن النبي ﷺ قال: «المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصر من الثياب ولا الممشقة، ولا الحلبي، ولا تختصب ولا تكتحل» - رواه أحمد وأبو داود والنسائي... نيل الأوطار ٢٩٦/٦.

والمعتدة من وفاة لا تلبس المعصر ولا تمس الطيب ولا تكتحل إلا من وجع في العين في الليل وتغسله في النهار. وكانت العدة في الجاهلية بعبادات وتقاليد شديدة على المرأة فجاء الإسلام ونسخ ما نسخ من عادات الجاهلية وأبقى على العدة وحدد المدة أربعة أشهر وعشراً.



«تأديب الدابة والعبد»: وعمن ضرب خادمه أو دابته ليؤدبها، فأما الدابة فلا أدب عليها. وعن أبي علي^(١) قد قيل له أن يؤدب دابته. وأما أن يضربها ليحمل عليها فوق ما لا يقدر عليه فلا يجوز له ذلك والله أعلم^(٢).

وأما العبد فيضرب ضَرْبُ الأدب. وإذا ضربه الأدب جاز له ذلك، فإن ضربه بالنار فأثرت فيه النار عتق. قال أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله -: وقد قيل إذا ضربه بالنار عتق أثرت أو لم تؤثر ولا يعتق إلا بالمثلثة، وإن جرحه لم يعتق حتى يمثل به يقطع به إصبعا أو بعورة أو يقطع أذنه أو أشباه ذلك فإن جرحه كان عليه التوبة من ذلك. وتطبيب نفس العبد بشيء من عنده^(٣)، قلت له: وإن ضربه بحديدة من وسط النار وقد صارت بمنزلة الجمر فرأيته كأنها يجعلها مثل النار^(٤).

(١) في أ، ب: أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

(٢) في أ، ب: لا يوجد والله أعلم.

(٣) في أ، ب: من قوله: قلت له: وإن ضربه..... مثل النار غير موجود.

(١) الإحسان في المعاملة: حث الإسلام على إحسان المعاملة إلى سائر المخلوقات إلا ما ورد النص بقتله في الحل والحرم. فحث على الإحسان إلى الدابة وأن لا يحملها ما لا تطيق وعدم ضربها الضرب المبرح المؤذي وحث على الإحسان إلى من جعلهم الله تحت أيدينا من زوجة وذرية وعبيد، فالعبد نلبسه مما نلبس ونطعمه مما نأكل ولا نحمله فوق طاقته وإذا حملته فوق طاقته أعنه لما ورد في حديث أبي ذر الغفاري رضي الله عنه عن المعرور قال: لقيت أبا ذر بالربذة وعليه حلة وعلى غلامه حلة فسألته عن ذلك فقال: إني ساببت رجلاً فعيرته بأمة فقال لي النبي ﷺ: «يا أبا ذر أعيرته بأمة إنك امرؤ فيك جاهلية إخوانكم خولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فإن كلفتموهم فأعينوهم». انظر: البخاري ١٤/١ - مسلم الإيمان ٥/٤٠: ١٦١، تلخيص الحبير ١٣/٤، كتر العمال رقم ٢٥٠٠٩.

وجاءت الأحاديث تنهى عن التمثيل بالعبد ومن مثل بعبد فاعليه أن يعتقه كفارة لما فعل به وأصابه من الأذى: جاء في نيل الأوطار: ٨٣/٦ عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه =



ومن غيره^(١): يقال: إن النبي ﷺ مر عليه بحمار قد وسم على وجهه فقال لهم ﷺ: «أما بلغكم أنني لعنت من وسم البهيمة في وجهها إلا فهي عن ذلك إلا لعله تكون لعلاج شفاء»^(٢).

ويقال: إنه ﷺ مر بقوم وقد غسلوا مجدورًا لهم فُكز فمات. فقال ﷺ: «قتلوه قتلهم الله إنما كان يكفيه - يجزئه - التيمم»^(٣).

(١) في أ، ب: من قوله ومن غيره: يقال أن النبي ﷺ إلى قوله يجزئه التيمم. غير موجود.

= عن جده عبد الله بن عمرو أن زبائعا أبو روح وجد غلامًا له مع جارية له فجذع أنفه وجبه، فأثنى النبي ﷺ فقال: «من فعل هذا بك؟» قال: زبائع، فدعاه النبي ﷺ فقال: «ما حملك على هذا؟».

فقال: كان من أمره كذا وكذا، فقال رسول الله ﷺ: «أذهب فأت حر»، فقال: يا رسول الله فمولي من أنا؟ فقال: «مولي الله ورسوله»، فأوصى به المسلمين... الحديث.

وروي أن رجلاً أقعد أمة له في مغلي حار فأحرق عجزها فأعتقها عمر وأوجعه ضربًا. حكاه أحمد في رواية ابن منصور.

قال: وكذلك أقول - عن نيل الأوطار ٨٤/٦.

(١) تخريج حديث: «أما بلغكم أنني لعنت من وسم البهيمة في وجهها» رواه أبو داود في باب الجهاد عن جابر أن النبي ﷺ مر عليه بحمار قد وسم..... رقم ٣٥٦٤، ٢٦/٣.

(٢) هذا الحديث ذكره البسيوي في جامعه: وقيل: إن قومًا غسلوا مجدورًا لهم فمات، فقال النبي ﷺ: «قتلوه، قتلهم الله، إنما كان يجزيه التيمم» أخرجه أبو داود ٢٤٠١ (١) كتاب الطهارة ١٢٧ باب في المجروح يتيمم برقم ٢٣٧ من طريق نصر بن عاصم الأنطاكي عن محمد بن شعيب عن الأوزاعي عن عطاء بن أبي رباح أنه سمع عبد الله بن عباس قال: أصاب رجلًا جرح في عهد رسول الله ﷺ ثم احتلم، فأمر بالاعتسال فاغتسل فمات، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ قال: «قتلوه، قتلهم الله ألم يكن شفاء العي السؤال» وهذه الرواية عند ابن ماجه ١٨٩/١ (١) كتاب الطهارة ٩٣ باب في المجروح تصيبه الجنابة.... هذا الحديث الذي ذكره المصنف (ومن غيره) دليل على جواز التيمم لمن كان له عذر كالمرض أو خوف الهلاك من البرد، وذلك من يسر الشريعة الإسلامية ومن مقاصده حفظ النفس وعدم الإضرار بها. لذا بالغ الرسول ﷺ في الزجر فقال: «قتلوه قتلهم الله»، وقد أقر عمرو بن العاص على التيمم خوفًا من الهلاك من البرد. والله أعلم.



وعمن يأخذ الدرن من الداري من عند الثقة أو غير الثقة وخمر به العجين قال: الدرن لا يؤخذ إلا من ثقة. ويكره الداري وتعوذ بالله من ثقة يشرب النبيذ.

قال غيره: نسأل الله تعالى أن يمنَّ علينا بثقة مثل أبي الشعثاء جابر بن زيد رحمته الله فقد بلغنا عنه أنه كان يشرب النبيذ.

وكذلك غيره من المسلمين وبلغنا عنهم ذلك^(١).

«الشمس مطهرة» رجع إلى المسائل: وعن بول في موضع تظهر عليه الشمس وتصيبه الريح والشمس ثلاثة أيام يكون موضعه طاهراً. فقد قيل: إذا تغير موضع البول من الريح والشمس فقد طهر^(٢).

(١) النبيذ: من النبز وهو الترك.

وهو تمر أو نحوه ينبذ في الماء ثم يجعل في إناء حتى يمتزج بعضهما ببعض ثم يشرب وقد يداخله الإسكار فيحرم.

وقد ورد في كتب الفقهاء اختلافهم في الوضوء بالنبيذ عن فقدان الماء لاختلافهم في صحة الحديث الذي يروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن أبي عبيدة عن جابر بن زيد قال: الذي يروى عن عبد الله بن مسعود (ليلة الجن في إجازة النبي ﷺ أن يتوضأ بالنبيذ).

انظر: شرح الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع بن حبيب ٢٢٣/١ - ٢٢٤.

(٢) هل الشمس تطهر الموضع النجس: من المتفق عليه أن الماء طاهر مطهر لغيره لورود الأدلة النصية على ذلك. وأما طهارة الأرض بالشمس فقد ورد في سبل السلام ٣٢/١: وهل يجزئ في طهارتها غير الماء؟ قيل: تطهرها الشمس والريح فإن تأثيرهما في إزالة النجاسة أعظم إزالة من الماء ولحديث: «زكاة الأرض يبسها» ذكره ابن أبي شيبة وأجيب بأنه ذكره موقوفاً وليس من كلامه ﷺ وحديث آخر ذكره ابن أبي شيبة بلفظ: «جفوف الأرض طهورها» وقال في سبل السلام: فلا تقوم بها حجة. انظر: الهداية ٣٥/١. والحجة في ذلك حجة عقلية والله أعلم: وهي أن الأرض تقع عليها الأبوال والأعذار منذ الأزل ثم تجف وتندثر في الأرض وتصبح جزءاً منها. ولو حرمتنا ذلك لم يبق جزء من الأرض طاهر، والحرارة مزيلة لكل فاسد فكذلك تزيل النجاسة. والله أعلم.



وعن رجل وكل رجلاً في ماله أمره أن لا يخرج زكاته وأمره أن يتركها في جملة الطعام أو الدراهم، أيجوز له أن يدخل له فيه على هذا، فإن كان الوكيل يعلم، أن الذي وكله لا يخرج الزكاة فلا يدخل له في هذه الوكالة، وقد قيل عن بعض الفقهاء: قبح الله مالا لا يزكى وقبح أهله. وعن ثلاثة شركاء في مالٍ وجبت في ثمرته الزكاة أيجوز للمسلم أن يقاسمهما ويعطيهم حصتهما من الزكاة وهما غير أمينين على الزكاة؟ فنعم يجوز ذلك للمسلم أن يأخذ حصته يسلم إلى شريكه حصتهما بزكاتهما وهما أولى بذلك^(١).

«آداب عامة»: وعن رجل عليه حق لإنسان فلم يعطه الحق إلا بعد سنين فخرج عليه صاحب الحق، وكذلك أن يرى أحد من رجل على خطأ أو دخل بيته بلا إذن رب البيت فلم يحل له في كل هذا. فهذا كله يأتي عليه الندم والاستغفار وليس في هذا الاستحلال ولا غرم وهذا كله ظلم ومأثم، وأشد ذلك من يرى من رجل من المسلمين خطأ والتوبة منه كما وصفنا لك من الندم والاستغفار، فإن مات وهو على البراءة من المسلم بالخطأ مات هالكا. وعن رجل أسكن عبده أو أمته بيتا هل له أن يدخل عليه بلا إذن منه. فإن

(١) العمل مع مانع الزكاة: الزكاة ركن من أركان الإسلام ثبت ذلك بالكتاب والسنة، ومانع الزكاة منكرها لها يعتبر خارج من الملة لأن الصديق ﷺ حارب المرتدين الذين منعوا الزكاة وقال: «والله لأقتلن من فرق بين الصلاة والزكاة...» وأما من اعترف بها ومنع إخراجها تأخذ منه عتوة وشطر ماله ويعاقب بما يستحق من العقوبة. ونحن بصدد شركة لا بد أن يكون مال الشريكين حلال وأن تتصف الشركة بالأمانة والتقوى وإلا أصابها الخسارة في الدنيا والآخرة لقوله ﷺ: قال الله تعالى: «أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خان خرجت من بينهما» رواه أبو داود وصححه الحاكم، سبل السلام ٨٩٣/٣، رقم ٨٢٨. وأي خيانة أعظم من منع الزكاة التي هي حق من حقوق الفقراء أوجهاها الله علينا، والمسلم مطالب أن مطعمه حلال ومشربه حلال وأن يراقب الله في عمله، فهذه الشركة بنيت على الخيانة فلا يجوز الاستمرار بها. والله أعلم.



كان لأتمته زوج ولعبده زوجة لم يدخل عليهم إلا بإذن وإن لم يكن لهما أزواج فلا يدخل عليهم حتى يكون منه ما يعرفون بدخوله فيستترون عنه إلا أن يكون له أمة وطئها فإن تلك يدخل عليها كما شاء^(١).

وعن رجل دَعَا رجلاً إلى طعام فلم يأمره بأكل، فإذا أمره بالأكل أكل ما شاء وليس في ذلك حد. وكذلك الشرب^(٢).

وعن رجل تزوج امرأة بإذنها أو بلا إذنها فلما بلغها التزويج أنكرته. فالقول من المسلمين المجتمع عليه حتى ترضى المرأة بالتزويج من بعد عقدة النكاح كان التزويج بإذنها أو بغير إذنها، فإن غيرت من بعد العقد ثم رجعت فرضيت بالتزويج، فقد قال من قال من الفقهاء: إن التزويج قد انفسخ. وقال من قال: إذا كان الزوج مستمسكاً والشهود على شهادتهم، وهم يطلبون إلى المرأة حتى رضيت فالتزويج تام. ويروى ذلك عن موسى بن أبي جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وأحسب أن ذلك ما دامت في مجلسها^(٣).

(١) في أ، ب: من قوله: فلم يأمره بأكله أياكل أو حتى يأمره بذلك وهل له أن يأكل ويشرب إلى حد محدود. فليس له أن يأكل حتى يأمره صاحب الطعام بالأكل فإذا أمره بالأكل أكل ما شاء....»

(١) آداب يتحلى بها المسلم، منها:

١- إعطاء صاحب الحق حقه فلا يجوز التأخير والمماطلة فالمسلم حسن البيع حسن الشراء حسن القضاء لأن الدين حُسن المعاملة.

٢- عدم دخول البيوت حتى يبيته إلا أن يستأذن حتى لا تقع عينه على ما يكره من المكروهات، وبيت غيره أولى بذلك وقد ورد النص بالنهاي في كتاب الله ﷻ وأمر بالاستئذان قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَيْهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تُذَكَّرُونَ﴾ [النور: ٢٧] - وآيات الاستئذان كثيرة منها في سورة النور ٥٨، ٥٩. وسورة الأحزاب ٥٣.

(٢) عقد النكاح: لأن من شروط عقد النكاح أن يكون القبول والإيجاب على الفورية، ولا بد من موافقة الزوجة على الزواج وإن وافق الولي فلا بد من موافقتها. والله أعلم.

«آداب عامة»: وعن رجل دعي إلى منزل رجل وإذا فيه قوم بين أيديهم طعام أو قريب منهم في جانب المنزل ثم جعلوا الطعام بين أيديهم وأقبلوا يأكلون؟ أياكل معهم ولا يعلم لمن الطعام لرب البيت أم لأولئك وإنما جاء يدعوه رسول رب المنزل؟ فإذا أمره رب المنزل أو رسول رب المنزل جاز له أن يأكل من ذلك الطعام، فإن لم يأمره رب البيت ولا رسوله فليس له أن يأكل من ذلك الطعام حتى يعلم لمن الطعام أو يأمره جميع من على ذلك الطعام^(١).

وعن الماء يكون في البطحاء قدر جرة أو عشرة جرار أو أقل أو أكثر أو هو مما يجوز له أن يغسل فيه من الجنابة أو يستنجي فيه من الغائط والبول أم لا؟ فلا يجوز أن يستنجي في مثل هذا وإنما يكون قالوا: إذا كان مقدار أربعين جرة وذلك شرب في البطحاء لا ينظر إليه وإنما ينظر إلى الاجتماع مما ظهر من الماء وينظر إلى جري الماء وإذا ألقى فيه الشيء حملة مقدار بكرة^(٢).

(١) الآداب العامة: أن الإنسان لا يقدم نفسه بل يقدم من قبل الآخرين، وهنا أيضًا لا بد من توجيه الدعوة ولا داعي أن نسأل من صاحب الطعام؟ لأن السؤال فيه إحراج لمن دعاه، والله أعلم.

(٢) مقدار الماء الطاهر المطهر لغيره: جاء في مراتب الإجماع لابن حزم رحمته الله والإجماع لابن المنذر: قالوا: أجمع أهل العلم على أن الماء القليل والكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت طعمًا للماء أو لونها أو رائحة أنه نجس ما دام كذلك مستدلين بحديث رسول الله ﷺ قال: «الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه» رواه أبو داود ١٥/١ باب ما ينجس الماء وابن ماجه ١٧٢/١ حديث رقم ٥١٧ وبدائع المنن ١٩/١. واختلف الفقهاء فيما عدا ذلك:

القول الأول: ما كان دون القلتين وقعت فيه النجاسة ولم يتغير لونه وريحه وطعمه فهو نجس روي هذا عن الشافعية وهو المذهب، وروي عن أحمد في المشهور عنه، وروي عن ابن عمر وسعيد بن جبيرة ومجاهد وإسحاق وأبو عبيد، وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهو مذهب الحنفية.

القول الثاني: الماء لا ينجسه شيء إذا كان قليلًا إلا إذا تغير لونه وطعمه ورائحته. روي هذا عن حذيفة وأبي هريرة وابن عباس رضي الله عنه وروي ذلك عن سعيد بن المسيب والحسن =



وعن الأترنج بالحب نظرة أو بالقطن، فأما الطعام فقد كره ذلك إلا أن يخاف فسادَه وأما القطن فلا بأس بذلك.

وعمن لعن ضحيته، هل له أن يأكلها؟ فقد أساء ولا تحرم عليه ضحيته^(١).

«مسائل في الميراث» وعن المرتد من يرثه. فقد قال من قال: ميراثه لأهل دينه. وقيل: للفقراء. وقال من قال: ميراثه لأولاده الصغار الذين خلفهم في دار الإسلام^(٢).

= جابر بن زيد وعكرمة وعطاء وابن أبي ليلى ومالك (في رواية عنه) والأوزاعي والثوري ويحيى القطان وعبد الرحمن بن مهدي وابن المنذر من الشافعية ورواية عن أحمد وهو مذهب ابن حزم. وأبو عبيدة مسلم بن أبي كريمة وهاشم بن عبد الله الخراساني.

القول الثالث: المذهب عن المالكية أن الماء القليل المتنجس يكره استعماله في العبادات مع وجود غيره. انظر: (المراجع التالية: المحلى لابن حزم ١٤٦/١ فقه الإمام أبي ثور ص ١٨٤، المغني ٢٤/١، بداية المجتهد ٢٤/١، أسهل المدارك ٣٦/١، مراتب الإجماع لابن حزم ١٧، شرح الجامع الصحيح ٢١٥/١).

من أراد المزيد والمناقشة مع الأدلة فليرجع إلى محاضرتنا في الجامعة في هذه المسألة والكتب المذكورة.

(١) اللعن لا يجوز: واللعن لا يحرم الشيء لأن التحريم والتحليل لا يكون إلا بالنص أو البراءة الأصلية. والله أعلم.

(٢) ميراث المسلم من المرتد: اختلف العلماء في ذلك على النحو التالي:

١ - القول الأول: مال المرتد يكون فيئا لبيت مال المسلمين ولا يرثه ورثة من المسلمين، وبهذا قال ابن عباس رضي الله عنه وربيعة ومالك وابن أبي ليلى والشافعي وأبو ثور، وابن المنذر والراجح من قول أحمد وبه قالت الإباضية. انظر: المغني ٣٧٣/٦، المجموع شرح لمهذب ١٩/١٨، المدونة الكبرى سنة ١٣٣٣هـ، المحلى لابن حزم ١٩٧/١، شرح النيل وشفاء العليل ٣٤٤/١٥.

٢ - القول الثاني: مال المرتد لورثته من المسلمين وبهذا قال ابن مسعود رضي الله عنه وأبو يوسف ومحمد - رحمهما الله - والإمامية، والقاسمية وعطاء والشعبي والحكم والأوزاعي والثوري، وابن شبرمة وإسحاق. وروي عن عمر بن عبد العزيز. انظر: المغني ٣٧٢/٦، بدائع الصنائع، الروض النضير ٣٢٥/٣٢٤/٤ النهاية في مجرد الفقه والفتاوى ص ٦٦٢.

وأما الذمي: فميراثه لأهل ملته. وقول للفقراء. وقول لبيت مال المسلمين: وقول لأولاده الصغار وهذا القول أحب إلينا.

٣ - القول الثالث: كسب الإسلام لورثته المسلمين وكسب الردة لبيت مال المسلمين وبهذا قال الثوري وإسحاق واللؤلؤي وأبو حنيفة - رحمهم الله - . انظر: البدائع ١٣٨/٧، المجموع ١٩/١٨، المغني ٣٧٧/٥.

٤ - مال المرتد لأهل دينه الذي اختاره، إن كان منه من يرثه وإلا فهو فيء وبهذا قالت الظاهرية، وروي عن علقمة، وسعيد بن عروة، وقول لأحمد وروي أيضًا عن قتادة وعمر بن عبد العزيز. وهذا إذا لم يظفر بماله وإما إذا ظفر بماله فهو لبيت مال المسلمين. انظر: المحلى ١٩٧/١١، المغني ٣٧٢/٦، وأرى والله أعلم أن الرأي الراجح من الأقوال السابقة: هو القول الأول أن ماله لبيت مال المسلمين للأسباب التالية:

١- أصحاب القول الثاني والثالث استدلوا بمعمول الكتاب والسنة واستدلوا بأثار عن الصحابة وتركوا النصوص الصريحة التي تخالف الآثار.

٢ - تقسيم الإمام أبي حنيفة إلى كسب قبل الردة وبعد الردة لا دليل عليه فإذا كان كسب الردة لبيت مال المسلمين فمن باب أولى أن يكون كسب الإسلام لبيت مال المسلمين لأن أموال المرتد كلها موقوفة عند الإمام. انظر: المسألة مفصلة في كتابنا أحكام الردة والمرتدين ص ٣٢٠، ٣٥٣.

٣- ميراث الذمي: وما يعرف بمسألة إرث المسلم من الكافر. اختلف العلماء إلى قولين: الأول: قالت جماعة بعدم جواز ميراث المسلم من الكافر وبهذا قال الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والإباضية. انظر: نيل الأوطار ٧٣/٦، المغني ١٦٥/٧، المبسوط ٣٠١/٣. الثاني: يحل للمسلم أخذ ميراث الكافر منهم: معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان والناصر، وسعيد بن المسيب والشعبي والنخعي ومحمد بن الحنفية والإمامية. المصادر السابقة.

والراجح في هذه المسألة القول الأول لأن الأدلة صريحة لا تحتاج إلى تأويل منها: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بِصَلَاتِهِمْ أُولَئِكَ بَعْضٌ﴾ [الأنفال: ٧٣] ومنها عن أسامة بن زيد عن رسول الله ﷺ قال: «لا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر» وفي رواية: أتتزلّ غداً في دارك بمكة؟ قال: وهل ترك لنا عقيل من رباح أو دور؟ وكان أبا طالب هو ووطالب، ولم يرث جعفر ولا علي شيئاً لأنهما كانا مسلمين، أما عقيل وطالب فكانا كافرين. الحديث رواه الجماعة إلا مسلم والنسائي. نيل الأوطار ٧٣/٦، وقوله ﷺ: «لا يتوارث أهل ملتين شتى» رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي مثله من حديث جابر. نيل الأوطار ٧٣/٦.



وعمن يكون عليه لإنسان عشرون درهماً نفداً فاتفقا على أن يعطيه أربعة عشر درهماً صحاحاً أو يعطيه ديناراً بلا أن يحضر الدراهم التي وقعت عليها المبايعة فلا يجوز ذلك إلا عند القبض، فإن لم يكن قبض لم تجز تلك المصارفة ولا تلك المبايعة ولا يشتري ديناً بدين^(١).

وعمن أسلف بحب أو تمر ولم يُسم بأي نوع من ذلك. فأما الحب فذلك سلف فاسد، وأما التمر فقد قال من قال: إن اتفقا على تمر جاز السلف وإن اختلفا انتقض السلف وعن الذي يصفى الحب فيخرج الطيب ويشتري الدون حوايجه أو يخلط في البُرِّ شعيراً أو يخلط قديماً وحديثاً وينفذ ذلك. ولا يعلم الذي دفع إليه. فأما الذي يُصفى الحب ويشتري بالدون حوايجه فلا بأس بذلك لأن البائع ينظر ما يأخذ. ومن نسخة المشتري ينظر ما يأخذ، وأما أن يخلط القديم بالحديث أو الشعير بالبر فلا يجوز ذلك لأن هذا من الغش وعليه أن يعلم الذي بيع له ذلك^(٢).

وعن حصاة فيها دم قملة وقعت في بئر ينزحها الدلاء. قال: إن قدروا على الحصاة أخرجوها من البئر ونزحوا البئر أربعين دلواً. وإن لم يقدروا على الحصاة نزحت البئر وأجزاها إن شاء الله. ولو نزحت البئر ولم تخرج الحصاة أجزأ ذلك إن شاء الله. لأن الدم يذهب في الماء^(٣).

(١) الصرف: نوع من العقود التي تتم فيها المبادلة بذا بيد دون تأخير هاء وهاء دينار بدولار، ريال مقابل إسترليني وهكذا فلا يجوز بيع الدين بالدين.

(٢) الغش: حرم الإسلام الغش واعتبر ذلك منافياً للإسلام وجاء ذلك على لسانه ﷺ. قال ابن ماجه والترمذي - واللفظ له إلى أبي هريرة - إن رسول الله ﷺ مرَّ على صبيرة من طعام فادخل يده فيها فالتأصابع بللاً، فقال: «يا صاحب الطعام، ما هذا؟ قال: أصابته السماء يا رسول الله، قال: أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس». ثم قال: «من غشنا فليس منا» حديث حسن صحيح. عن وفاء الضمان بأداء الأمانة ٧١/٤.

(٣) ما ينجس الماء: جاء في مراتب الإجماع لابن حزم رحمه الله والإجماع لابن المنذر قالوا: أجمع =

«الولي في الزواج»: وعن امرأة طلبها كفؤها فامتنع وليها أن يزوجها أو كان وليها غائباً وأرادت التزويج فالسلطان في كل هذا أولى أم الصالحين؟ فالذي جاء به الأثر أن: «السلطان ولي من لا ولي له. كان جائزاً أو عادلاً»^(١). فإذا لم يكن سلطان كان بعد ذلك جماعة الصالحين، وقلت: إن امتنع الصالحون، وقلت: أراد ولي أبعد، أقرب من ولي^(٢) أن يزوج ولا ينظر ما يقوله الولي الأدنى. فأما الصالحون فإذا لم يكن هنالك سلطان وعنا مثل هذا امرأة لا ولي لها أو يتيمًا يحتاج إلى فريضة فطلب ذلك إليهم فلا يسعهم أن يمنعوا من ذلك إذا كان معهم معرفة بذلك. وأما الولي الذي بعد الولي، فإذا أبى الولي الأول أن يزوج وطلب ذلك إلى الولي الذي بعده جاز تزويجه ولا يسعه أن يمنع ذلك لأن الله تعالى يقول: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَرْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَصَّوْنَ بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٢]^(٣) وإنما هذا فيما قيل في الأولياء أن ليس لهم أن يمنعوهم من التزويج إذا أردن ذلك. وعن الجماعة التي يذكرها

(١) في أ، ب: وقلت: إن أرادوا ولي أقرب من ولي معي أنه أراد أبعد من ولي أن تزوج.

= أهل العلم على أن الماء القليل والكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت للماء طعمًا أو لونًا أو رائحة أنه نجس لقوله ﷺ: «الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه».

(١) تخريج حديث: «السلطان ولي من لا ولي له»: عن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة أن النبي ﷺ قال: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له». رواهما الخمسة إلا النسائي. وروى الثاني أبو داود الطيالسي ولفظة: «لا نكاح إلا بولي وأيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل فإن لم يكن لها ولي فالسلطان ولي من لا ولي له» حديث أبي موسى أخرجه أيضًا ابن حبان والحاكم وصحاحه وذكر له الحاكم طرقًا. قال: وقد صحت الرواية فيه عن أزواج النبي ﷺ عائشة، أم سلمة وزينب بنت جحش ثم سرد تمامه ثلاثين صحابيًا وقد جمع طرقه الدمياطي من المتأخرين. عن نيل الأوطار ١١٨/٥.

(٢) قالوا: هذه الآية نزلت في معقل بن يسار وروي أن زوج أخته طلقها طلاق رجعية، وتركها حتى انقضت عدتها ورام رجعتها فحلف أن لا يزوجها. قال البخاري: ففيه نزلت هذه الآية.



المسلمون هم ثقة أولياء للمسلمين، وإن عدموا ذلك فهل يجزئ أن يكونوا ثقةً جائزي الشهادة وليسوا بأولياء، فلا يكون الجماعة الذين بحوزتهم^(١) التزويج إلا عدولاً أولياء علماء. وقلت: إذا كانوا لا يتولى بعضهم بعضاً، فهؤلاء ليس كلهم بصالحين لا بد لأحد الفريقين أن يكون مخطئاً إذا كانوا مختلفين في أمر الدينونة حتى يكونوا صالحين جميعاً يتولى بعضهم بعضاً.

وعن من عنده ليتيم دراهم أو حب أو تمر أو حصة في مال كيف بخلاصه منه؟ فإن كان لهذا اليتيم وصي من أبيه أو وكيل من قبل السلطان سلم ذلك إليه الذي معه ثم قد برئ، وإن لم يكن لليتيم وصي ولا وكيل أطعمه ذلك الشيء الذي معه أو يكون له فريضة ليسلمه إلى من يعوله وليس له أن يسلم وليه شيئاً من ذلك كان قليلاً أو كثيراً أو يغيب عنه ولو كان مراهماً لأن الله تعالى يقول: ﴿إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾^(١) [النساء: ٦] وإنما رخص المسلمون في ذلك أن يُطعمه به ويأكله بين يديه أو يعطيه من يأمنه على ذلك فيطعمه به أو يحتاج اليتيم إلى كسوة فيشتري له به كسوة فإذا سلم إليه الكسوة فقد برئ إن شاء الله. وقد رخصوا أيضاً أن يشتري منهم ويبيع لهم في الأسواق من المتاع والطعام إلا الأصول أو الذي له الثمن الكثير من الحيوان وأشبه ذلك فلا يجوز أن يشتري من الصبيان من ذلك، وكذلك العبيد المماليك يباع لهم ويشتري منهم في الأسواق.

(١) في أ، ب: التي بحوزتهم.

(١) والآية توضح اختبار اليتيم قبل تسليمه ماله الذي تركه والده، وفرقت الآية بين البلوغ وبين الرشد فقال تعالى: ﴿إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾ أي سن البلوغ وهو القدرة على الزواج وإنجاب الأبناء. وقال تعالى: ﴿فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا...﴾ أي صلاح الدين وحسن التصرف زيادة على البلوغ. والاختيار يكون حسب العصر وحسب الوضع الاجتماعي لليتيم. والله أعلم.

وعن رجل يشتد به حال الموت فيقول: موضع كذا وكذا من مالي حرام أو هو على غير الوجه أقبّل الورثة قوله؟ فليس على الورثة أن يقبلوا منه ذلك إلا أن يقر بذلك المال لأحد من الناس فهو لمن أقر له به^(١).

وعن رجل يريد شراء المال فيقول له ثقة أو وليه: لا تشتريه فإنه حرام أو لبني فلان فيه حصة أو لي أنا فيه حصة فليس عليه أن يقبل من أحد كذلك عن محمد بن محبوب - رحمهما الله - ولا يقبل إلا من اثنين عدلين. ولو كانا عدلين وادعيا لأنفسهما لم يقبل ذلك منهما.

وعمن تقول لمن لا يتولاه: رحب الله بك وأدخلك الله الجنة فهذا لا يجوز إلا أن يعني بقوله: رحب الله بك المنزل أو الأرض أو الدنيا^(٢).

وعمن يكون له ميراث من امرأته وعليه لورثتها صداق فيقول الورثة: لا نعطيك سهمك من هذا المال حتى تعطينا حقنا الذي عليك فنعم لهم ذلك عليه. إلا أن يحتج الزوج بحجة فيقول: إذا أتيتم لي ميراثي قضيتكم منه وأنا لا أملك على جروا من نخله، فإن احتج بهذه الحجة كان له ذلك يبينون له نصيبه ثم يقبضون منه بعد ذلك^(٣).

وعن الذي يلقي في البلد أن من بيع الأموال أو مثل ما يكون بين ورثة

(١) إقرارات المريض: المريض مرض الموت تصرفاته المالية فيما زاد عن الثلث موقوفة لتعلق حق الورثة بها وكذلك إقراراته موقوفة على إذن الورثة فإذا مات فهي موقوفة على الورثة وإذا عاد إلى صحته وعافيته لزمته. وهذا في المريض مرض الموت. والله أعلم.

(٢) الولاية والبراءة: الولاية للمؤمنين والبراءة من الكافرين لأن الله ولي الذين آمنوا والذين كفروا لا مولى لهم. والمسلم حقاً يتبرأ من كل من لا يحب الله ورسوله. لأن الحب في الله والكراهة في الله والمنع والإعطاء في الله، فلا لولاية العصاة والذين يرتكبون الكبائر.

(٣) مؤخر الصداق، أو المهر المؤجل: هذا المال دين في ذمة الرجل ويحق للمرأة المطالبة به حسب شروط العقد ويحل لها ذلك عند الطلاق وعند الموت. ويحق للورثة المطالبة به لأنه من حق المرأة ولا تبرأ ذمة الرجل إلا بالإبراء أو الإسقاط.



فيسمع في البلد أن فلانًا وقع له موضع كذا وكذا أيجوز له أن يشتري من ذلك؟ أو من الذي قيل: اشترى من مال بني فلان أو يقال: هو وكيل لبني فلان أو يقول: هو هذا كان ثقة أو غير ثقة أيقبل قوله ويشتري منه أو تقايض أم لا حتى يشهد بكل ذلك بينة عدل. فعلى ما وصفت: فكل ذلك جائز إلا الوكيل فإذا كان ذلك شاهرًا وكالته عند الناس جاز ذلك. وإن لم تكن وكالته شاهرة مع الناس لم يجز أن يشتري منه شيئًا ولا يقايض حتى يصح ذلك بالبينة العادلة، ولو قال ذلك هو أنه وكيل لم يقبل منه ذلك في بيع الأصول كان ثقة أو غير ثقة إلا أنه ادعى أنه أمر ببيع شيء من العروض أو الحيوان أو الطعام أو أشباه ذلك. فقد قيل إن ذلك جائز لمن أراد أن يشتري منه إلا الأصول كان ثقة أو غير ثقة.

«مسائل في الزكاة»: وعن الزكاة مما يكال أهو من عشرة واحد^(١)؟ نعم إذا كان ذلك من الزراعة التي تجب فيها الزكاة^(٢). ومن الثمار من كل عشرة أصواع صاع ولم يخرج من كل شيء فيه كسر إلا من عشرة أصواع تامة صاع تام. وأما الطنا بدرهم فيخرج من كل عشرة دراهم درهم، فأما ما كان أقل من درهم فإن كان يبلغ ثمن ذلك القيراط والدانق^(٣) والجزء ثمن صاع أخرجه.

(١) في أ، ب: وكذلك ابن الغني. وهذا أصح من واحد.

(٢) الزكاة في اللغة: النماء.

اصطلاحًا: مبلغ من المال فرض على الأغنياء ويرد على الفقراء، حسب الآية القرآنية ثبت فريضة الزكاة بالكتاب والسنة والإجماع.

الدليل على نصاب الزكاة زكاة الزروع والثمار: قال الربيع: حدثني أبو عبيدة عن جابر بن زيد عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «فيما سقت السماء والعيون العشر، وما سقي بالدواب والقرب نصف العشر» عن وفاء الضمانة بأداء الأمانة في فن الحديث ٣٢٤/١.

(٣) القيراط والدانق: نوع من العملة القديمة ويطلق القيراط في بعض البلاد على وحدة المساحة. والله أعلم.



وإن كان لا يبلغ صاعًا لم يخرج به إلا أن يكون معه من تلك الثمرة ما يجبر به ذلك الكسر فإنه يخرج ذلك الكسر إن شاء من الدراهم وإن شاء من الثمرة.

وعن الزكاة هل يرفعها من تجب عليه إلى والديه^(١) إذا كان ليس لهما يسار أو يدفع الرجل زكاته إلى ولد رجل غني أو إلى امرأة رجل غني. فأما الوالدان فلا يجوز الزكاة لهما لأنه عليه عولهما إلا أن تكون والدته لها زوج غير أبيه وزوجها فقير فجائز أن يدفع زكاته إليهما لأن ليس عليه عولها ولها زوج، وكذلك لو كان زوجها غنيًا ولا يمونها جاز له أن يدفع زكاته إليهما لأن ليس على ولدها عولها ولها زوج. وكذلك امرأة الغني فقد قالوا: إن الزكاة تدفع إليهما إذا كان لا يمونها. وكذلك أن الغني إذا كان بالغًا ولم يكن في حجر والده لم يشاركه دفعت إليه الزكاة.

وعن من له مال واسع وعليه عيال كثيرة وثمار لا يدرك بعضها بعضًا أيستحق الزكاة؟ فقد قالوا: إذا عجز ماله عن مؤنته ومؤنة عياله ولو وجبت عليه الزكاة سلم زكاته إلى الفقراء وجاز له أخذ الزكاة من غيره، وجاز ذلك لمن يسلمها إليه.

وعن امرأة خرجت في سفر عند قوم وحضرت صلاة الصبح في غير موضع الماء فقال لها الحمارون: إن قدامنا الماء فاصبري فصبرت حتى وصلت الماء فتوضأت وصلت الفريضة ونظرت فإذا الشمس على رؤوس الجبال فإن علمت أن الشمس قد طلعت قبل أن تقضي الفريضة فعليها الكفارة، وإن لم تعلم أن الشمس طلعت قبل أن تقضي الفريضة فلا كفارة عليها ولا إعادة.

(١) عدم جواز إعطاء الزكاة للوالدين ولمن عليك نفقته: لأن رسول الله ﷺ قال: «أنت ومالك لأبيك» الحديث وهو حديث صحيح والزكاة لا تعطى إلا من الأعلى للأدنى وإعطاء الزكاة للوالدين إشعارهم بالدنو.



وعن صفدع ماتت في خلٍ أو خرجت منه وهي حيّة، فإذا أخرجت حية فإنها لا تفسد، وقد قالوا: إن الصفدع تفسد كل شيء مات فيه إلا الماء^(١).

وعن من أمر أن يعطي من ماله رجلاً من الناس ثم بدا له أن يرجع عن ذلك، فإذا لم يحرز المعطى فللمعطي الرجعة فيها^(٢).

وعن السكران يأمر الرجل والمرأة أن يعتق عبده أو يطلق زوجته فكل ذلك جائز على السكران إذا فعل ذلك المأمور وطلق السكران أو أعتق. فقد قالوا: يجوز طلاقه وعتاقه ولا يجوز بيعه ولا شراؤه^(٣).

(١) الصفدع: من الكائنات البرمائية تعيش في الماء وتخرج إلى اليابسة وربما تموت في الماء فلا مانع أن تخرج والماء يبقى طاهراً، والفصيل في ذلك مقدار الماء.

(٢) العطية: من شروطها الحيابة فإذا تمت الحيابة فأصبحت ملكاً للمعطى وإذا لم تتم الحيابة فهي ملك للمعطي. ويكره له الرجوع في العطية لقوله ﷺ: «الراجع في هبته كالعائد في قبضته» وفي رواية: «كالكلب يعود في قبضته». والله أعلم. وهو تصوير لمن يصل لهذه الدرجة فهذا النهي شديد ولم يصل إلى درجة التحريم.

(٣) تصرفات السكران: منها يحكم عليه بها ومنها ينتظر الإفاقة وهو نوع من أنواع العقوبة الرادعة التي تردع الإنسان من الوقوع في المحرمات.

١ - فمثلاً ردة السكران مختلف فيها؛ فمنهم من قال: حكمها حكم ردة المجنون ومنهم من قال: رده مقبولة ولا يقام عليه الحد إلا بعد الاستتابة، ولا تحصل إلا بعد الإفاقة.

٢ - طلاق السكران: القول الأول: طلاق السكران لا يقع كالمعتوه روي عن عثمان وابن عباس وعطاء وطاوس وجابر بن زيد وعكرمة والقاسم بن محمد وربيعة ويحيى الأنصاري، وعمر بن عبد العزيز وهو قول الإمامية والظاهرية، والليث بن سعد وإسحاق وأبي ثور، والمزني من الشافعية، واختيار الطحاوي من الحنفية، واختيار أبي بكر عبد العزيز من الحنابلة، وقول عند الإباضية. القول الثاني: طلاق السكران يقع؛ وبهذا قال جمهور الحنفية فقال الكمال بن الهمام رحمته الله: اتفقت فتاوى مشايخ المذهبين الشافعية والحنفية بوقوع طلاق من غاب عقله بأكل الحشيش. وبهذا قال جمهور المالكية الراجح عند الحنابلة وقول عند الإباضية. وروي عن سعيد بن المسيب والحسن والتخعي والشعبي وقول لجابر بن زيد، وروي هذا عن علي معاوية وابن عباس وابن عمر ومجاهد والضحاك وسليمان بن يسار وابن شبرمة وابن أبي ليلى وسفيان الثوري، وزيد بن علي والهادي والمؤيد بالله. انظر كتابنا: ظاهرة المخدرات والحل الإسلامي ١٦٧، ١٦٨، ١٧٥.

وعن الحب يكون فلوًا من أكل الفأر، وكذلك الأرز يكون فيه وفي الحب من بعر الفأر قليلًا أو كثيرًا. فقد قال بعض الفقهاء: إن بعر الفأر لا يفسد قليله ولا كثيره وكذلك سؤره^(١).

وعن رجل فتح باب منزله فكلم رجلًا على الباب فالتفت الرجل فنظر داخل منزله أو سلم عليه من ظاهر بيته ونظر ظاهر منزله. فقد قيل: إن ذلك لا ينقض صيامه ولا وضوءه حتى ينظر حرمة مما لا يجوز له أن ينظر إليها في الطريق^(٢). وقالوا: يسلم على المرأة إذا عرضت فإذا لم يسلم عليها فلا بأس، وكذلك الصبي، وكذلك المملوك. وأما أهل الريب فإذا رآهم على منكر فلا يسلم عليهم ولا كرامة لهم بل المقت لهم والإعراض عنهم أولى بهم^(٣).

وعن رجل أخرج ساقية في أرض قوم عارية أو اغتصابًا أو هي واجبة له وأنكره القوم ولم تكن معه بيعة بذلك وقد خضر خضرة وقد قطعوا مسقاه، كيف الوجه في قتل الخضرة؟

فعلى ما وصفت فإن كانت عارية فليس لهم أن يقطعوا المسقا إلى أن يقضي ثمرته فإن كانت الخضرة مما يحصد مثل البر والذرة فإلى أن يحصد، وإن كان مثل الرمان والأترنج فإلى سنة، وكذلك القت إلى سنة بعد الجزة الأولى، وأما الموز فحتى تؤكل الأمهات والأبكار^(٤).

(١) لأن هذه الحيوانات يصعب التخلص منها، وهي مما يعم بها البلوى.

(٢) النظرة الأولى والثانية عليك وهنا نية الناظر ليست نية سيئة بل نية حسنة والمفروض ألا ينظر إلى داخل بيت من هو واقف على بابه لأن هذا من حرمان البيت ومنهي عنه في آيات كثيرة وهي آيات آداب الاستئذان.

(٣) مقاطعة أهل الأهواء والمعاصي مقاطعة جائزة حتى تردعهم عن غيهم ولأن الحب في الله والكره في الله والمنع في الله والإعطاء في الله.

(٤) قضية الساقية: إن لم يكن له بيعة فالأمر يبقى ديانة لا قضاء.



وإن كان هذا المسقا إنما أخذه اغتصاباً فلا مسقا له، ولو هلكت خضرته^(١) وعلى أصحاب الأرض أن يدعوه حتى تنقضي خضرته ويكون ذلك بالكرء بقيمة العدول على ما يرون كراء ذلك المسقا لتلك الخضرة فافهم هذا وانظر الفرق بين الاغتصاب وبين ادعاء العارية^(٢).

ومن غيره: ومما وجدت عن أبي عبد الله محمد بن عثمان رحمهما الله من آخر مسألة في السواقي. وقلت: إذا طلب مسقا وزرع عليه وسقا شربتين أو ثلاثاً وغيروا عليه وهذكوا مسقا ما يجب له حتى يتم قيمة ثمرته أم ليس لهم الرجعة. فقد قيل: إذا أعطوه مسقا وزرع عليه وأجرى فيه ماء فليس لهم عليه رجعة إلا أن يكون عارية فليس لهم منعه إذا زرع حتى يحصد الثمرة. وإن كان قد فسل عليه فسلاً فقد قيل: إذا لم يحد مسقا غيره كان لهم عليه قيمة المسقا برأي العدول ولا يعطل النخل إن فسلها وأحدث الأرض ولهم عليه قيمته إن كان عارية، وإن لم يشترطوا عليه عارية فالمسقا ثابت له عليهم بغير ثمن.

رجع إلى المسائل المنثورة «الحلف بالطلاق»: وعن رجل كان يعمل لقوم ثم وقع بينه وبينهم كلام فقال الرجل: امرأته طالق إن عملت لكم شيئاً. فعلى

(١) في أ، ب: ويسقي خضرته من حيث شاء، وكذلك إذا صح الاغتصاب أو أقر بذلك فإن كان لم تصح بذلك البينة فليس على هذا أن يقبل خضرته وعلى أصحاب.

(١) العارية: مأخوذة من المعاورة، وهي الأخذ والإعطاء، يقال: هم يتعاورون من جيرانهم أن يأخذون ويعطون، وفي الحديث: «تعاوروه بأيديهم» أي تناولوه وتداولوه، وقيل اشتقاقها من عار إذا ذهب وجاء فسميت بذلك لذهابها إلى المستعير ثم عودها إلى المعير، وقد سميت العير لذهابها وعودتها وهناك معاني غير ما ذكر ارجع إلى كتب اللغة. واصطلاحاً: قال في الدر المختار: تملك المنافع مجاناً.

وقال ابن جزى في القوانين الفقهية: تملك منافع العين بغير عوض.

وفي زاد المحتاج: إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه.

وقال ابن قدامة: إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال.

ما وصفت فإذا حلف بطلاق امرأته إن عمل لهم فمتى عمل لهم عملاً طلقت امرأته عمل لهم بنصيب أو بأجرة أو بمعونة وقع عليها الطلاق بعد العمل وقبل العمل أنه عمل لهم عملاً، وإن لم يكن سما بالطلاق ثلاثاً ثم عمل لهم عملاً طلقت امرأته مرة واحدة^(١)، فإن ردها ثم رجع عمل لهم لم تطلق امرأته ولا يقع عليها الطلاق إلا مرة واحدة. فإن كان سما ثلاث تطليقات طلق ثلاثاً إذا عمل لهم عملاً. وعن رجل ملك جارية بالغة أو غير بالغة فأمسكها سنين هل يجوز أن يؤخذ لها منه كسوة أو نفقة ولم يدخل بها. فأما البالغ فإنه يضرب له أجل فإن أوفاهما نقدها إلى ذلك الأجل فإنه يجوز بها وعليه مؤنتها، وإن لم يوفها إلى ذلك الأجل كان عليه كسوتها ونفقتها وهي في منزلها ولا يجوز عليها حتى يوفها نقدها عاجلها. وأما التي ليست ببالغ فلا مؤنة لها عليه حتى تبلغ^(٢).

«الوصية بالحج»: وعن رجل مات وليس له بعمان وارث إلا أن له زوجة وأوصى إليها بحجة، فإن المرأة تستوفي صداقها فإن كانت هذه المرأة قبلت أن تخرج عنه حجة من ثلث ماله لزمها ذلك وإن لم تقبل له بذلك استوفيت المرأة صداقها، فإن لم يكن لهذا الرجل وارث كانت الحجة فيما بقي من بعد الدين. فإن كان له وارث كانت حجة من ثلث المال بعد الدين. فإن كان

(١) الطلاق المعلق على شيء: هو الطلاق الذي رتب وقوعه على حصول أمر في المستقبل بأداة من أدوات الشرط مثل: إن وإذا، ونحوهما. وصيغة المصنف من الطلاق المعلق. حكمه: عند جمهور العلماء يقع الطلاق عند حصول المعلق عليه. وعند بعض الظاهرية والإمامية لا يقع به شيء أصلاً سواء كان على وجه اليمين أو لا. وسبب الخلاف عدم ورود نص في كتاب أو سنة رسول الله ﷺ يوضح ذلك فكل اجتهد بما يراه مناسباً ورأي الجمهور أولى بالعمل به.

(٢) متى تجب النفقة: تجب نفقة الزوجة على زوجها عندما تكون محبوسة على منفعة زوجها، ومن جملة المنفعة الاستمتاع والصغيرة وإن كانت محبوسة على زوجها إلا أن المنفعة غير متحققة. أما إذا كان العجز من قبل الزوج فيجب عليه نفقة زوجته المحبوسة عليه.



هذا الرجل قد فرض للحجة دراهم معروفة فما كان له على أحد من دين على أو مال مع أحد أخرجت الحجة كما سما^(١) من بعد الدين. فإن لم يكن سما للحجة دراهم معروفة نظرت المرأة من يخرج له لحجته بما قدرت من قليل أو كثير من بعد الدين ثم ما بقي من الحجة من المال للمرأة، ولو أصابت هذه المرأة من تحج عنه من أهل الأمانة بعشرة دراهم كان ما بقي من المال هو للمرأة إذا لم يكن له وارث غيرها. وإن لم يوجد من يحج عنه من أهل الأمانة إلا بما بقي من ماله بعد الدين أخرجت الحجة بذلك.

وعن رجل يجامع امرأته ثم يعزل عنها وليس يحب أن تلد منه، فإذا كان ذلك برأيها فلا بأس^(٢).

(١) الحجة من التركة: الحجة دين من ديون الله يكون من ثلث التركة لأن الميت ينبغي أن يوصي بما في ذمته من حقوق الله وحقوق للعباد. فإن لم يكن له ورثة وأوصى بالحج عنه أخذ من رأس المال. وإذا كان له زوجة أخذت الربع مع الخلاف على من سيكون الرد لأن الزوج والزوجة قرابة سببية تنتهي بانتهاؤ الزوج فالجمهور قالوا: لا رد على الزوجين. والله أعلم.

(٢) العزل عن الزوجة: العزل: بفتح العين المهملة وسكون الزاي وهو أن يتزع الرجل بعد الإيلاج لينزل خارج الفرج وهو يفعل لأحد أمرين: إما في حق الأمة فثلاثا تحمل كراهة لمجيء الولد من الأمة ولأنه مع ذلك يتعذر بيعها، إما في حق الحرة فكراهة ضرر الرضيع إن كان أو ثلاثا تحمل المرأة. سبل السلام ١٠٣٥/٣، وقال في سبل السلام: يجوز عن الحرة بإذنها وعن الأمة السرية بغير إذنها.

وقد وردت أحاديث متعارضة في الجواز والمنع:

المنع: وعن جذامة بنت وهب رضي الله عنها قالت: حضرت رسول الله ﷺ في أناس، وهو يقول: «لقد هممت أن أنهي عن الغيلة فنظرت في الروم وفارس فإذا هم يغيلون أولادهم فلا يضر ذلك أولادهم شيئاً» ثم سأله عن العزل، فقال رسول الله ﷺ: «ذلك الواؤ الخفي» رواه مسلم عن سبل السلام ١٠٣٥/٣، رقم ٩٦٢.

الإجازة: عن جابر قال: (كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ والقرآن ينزل، فلو كان شيئاً ينهى عنه لنهانا عنه القرآن) متفق عليه ولمسلم: فبلغ ذلك النبي ﷺ فلم ينهنا عنه. المصدر السابق رقم ٩٦٤.



«الهيئة في الصلاة»: وعن رجل يصلي جالساً ويومئ في مثل النافلة والوتر فمرة يومئ ومرة يسجد، هل يجوز ذلك في ركعة واحدة. فأما النافلة فجائز له ذلك كله إذا كان يصلي قاعداً، وأما الوتر فالوتر مثل الفريضة ولا يجوز له أن يصلي قاعداً إلا من عذر وصلاة القاعد إيماء إلا من عذر. وصلاة القاعد إيماء إلا أن يكون في مصلى أو مسجد فإن أوماً وسجد في الوتر أو الفريضة فصلاته تامة ولا يؤمر بذلك، فإن كان من مصلى أو مسجد فاستطاع أن يسجد سجد في جميع ذلك، وإن كان في غير مصلى أو مسجد أوماً ولم يسجد ولو أوماً في مسجد أو مصلى وهو يصلي قاعداً تمت صلاته. وكذلك لو سجد في غير مصلى أو مسجد تمت صلاته. وأخبرنا أيضاً عن الربيع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في رجل تقول له امرأته: قد أبرأتك من مالي على أن تبرئ لي نفسي ^(١) فقال: قد قبلت المال ولا أبرأ لك نفسك. فقال الربيع: في هذا وسخ ولم يفرق. وقال ابن العلاء، وقال أبو المؤرج: إذا قالت هذا. قال: قد قبلت المال، بانت عنه ولا يغني عنه قوله: ولا أبرئ لك نفسك إذا قدم القبول.

ومن جواب أبي الحواري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وعمن ابتلي بهؤلاء القرامطة ^(٢) فسقى من مائهم شيئاً ولهم مال مثل نخل، هل يبرأ إذا سقى في نخلهم مثل ما سقى من مائهم؟ فنعم، يبرأ إن شاء الله. إذا سقا مالهم مثل من سقى من مائهم.

وعن رجل من القرامطة له مال، فلما أراد الخروج معهم خلف ماله في يد رجل وقال: أنت في الحل من مالي حييت أو مت رجعت أو لم أرجع ولم يحد له حداً، إن مات هذا الرجل هل لورثته أن يأكلوا المال بعده؟ فإنما

(١) هذه هي المخالعة: لأن من الفاظ المخالعة المبارء فإذا قبل الزوج المال قبل ما أنتجه الشرط وهو إطلاق حريتها. وتعريف المخالعة اصطلاحاً: إزالة ملك النكاح الصحيح بلفظ الخلع أو بما في معناه كان لمبارأه في مقابل مع قبول الزوجة.

(٢) القرامطة: فئة من الفئات الخارجة عن الإسلام.



يجوز هذا إلى الحل لهذا الرجل ما دام صاحب المال حيًا، فإذا مات صاحب المال بطل ذلك الحل، وإن مات هذا قبل صاحب المال لم يكن لورثة هذا المال أن يأكلوا من ذلك المال شيئاً^(١).

وعن رجل له ماء في يوم معروف وله شركاء غفل عن وقت مائه حتى ضاع مع شركائه، هل عليهم غرم؟ فنعم عليهم الغرم إذا سقوه برأيهم وإن ردوه في الساقية أو لما انقضى الوقت انصرفوا وتركوا الماء فلا غرم عليهم حتى يسقوه برأيهم^(٢).

وعن رجل في الصلاة قال: لا إله إلا الله أو سبحان الله والحمد لله في غير موضع ذلك ما يلزم؟ فإذا قال ذلك في صلاته في غير موضعه فقد قالوا: إن عليه بدل صلاته إلا التسبيح فلا بدل عليه فيه. وقد قيل: جائز ذلك ولا تفسد به صلاته والأول أحب إلينا. ولا بأس بهدية الجندي إذ لم يعلم أن ذلك حرام، والناس أولى بما فيه أيديهم من بر وفاجر حتى يعلم حراماً بعينه إلا أنني سمعت الصلت بن النظر^(٣) يقول لنبهان بن عثمان وقد أخبره أنه أكل مع بني بور شيئاً من الطعام. فقال له: أطعم مثل ذلك الفقراء، ولا أعلم أنني سمعت أحداً يقول مثل هذا القول وهذا معنا في التنزه والاحتياط. وعن عامل الجندي يجيء إلى من ينظر الماء في الليل، هل يجوز له أن يعرفه الوقت؟

(١) لأن الإجازة لشخص الرجل وليس لغيره، وإن مات المفوض فيجوز أن تنتقل للورثة والله أعلم.
(٢) الماء سواء سعى بأمره أو بدون (إذنه) ما دام متفق على الوقت ومتعارف عليه فهو مسؤول مسؤولية كاملة عن ذلك سواء سبقت الأرض بوجوده أو بعدم وجوده فهو مطالب بثمان ذلك. والله أعلم.

(٣) الصلت بن النظر: المقصود به والله أعلم: الصلت بن النظر بن منهال الهجري. اشترك في المعارك التي دارت بين الفضل بن الحواري وذلك في ٢٧٧هـ وذلك بعد عزل موسى بن موسى بن علي، وكانت الوقعة التي مات فيها يوم الإثنين لأربع ليال بقين من شهر شوال من السنة المذكورة. انظر: كشف الغمة الجامع الأخبار الأمة ص ٢٦٦ - ٢٦٨.

فلا يجوز ذلك وهو معين للجندي على غضب أموال الناس وعلى ظلمهم إذا كان إنما يسقي مياه الناس، فمن أراد الخلاص من ذلك بعد أن فعل فإن قدر على أهله تخلص منه من ذلك إلى أهله استحلهم، وإن ذكر أن يسد الماء فإن مسك الماء فعليه الغرم لأصحاب الماء، وإن كان إنما قال له: قد حان الوقت أو قد طلع نجم كذا وكذا فلا يرى عليه في ذلك غرمًا وعليه التوبة والاستغفار والندم.

«حكم القملة»: وعن رجل لمس القملة ويجدها على بدنه، هل عليه أن يغسل ذلك الموضع من يده؟ فليس عليه غسل ذلك الموضع من يده إلا أن يرى رطوبة من القملة. وكذلك لا تغسل يده إلا أن يكون فيها رطوبة، وما مست تلك الرطوبة من ثوب وغيره فهو فاسد، وقيل على من مس القملة أن ينتقض وضوءه على حال، لأن من عادثها إذا مست ذرفت. والله أعلم.

«مسائل في الطلاق»: ومن ^(١) جواب لأبي الحواري أيضًا: وعن رجل تزوج صبية لم تبلغ ثم طلقها وهي صبية. هل يلحقها الطلاق؟ ^(٢) وتستوجب منه نصف الصداق إذا طلقها وهي صبية لم تبلغ. فعلى ما وصفت فهذا كله موقوف إلى بلوغ الصبية وإن بلغت الصبية وأتمت التزويج فقد وقع الطلاق ووجب للصبية نصف الصداق. فإن أراد أن يرجع إليها بنكاح جديد عن تراض منهما بصداق ثان ذلك لهما وكانت معه على تطليقتين، وإن لم تتم

(١) في أ، ب: ومن جامع.

(٢) طلاق الصغيرة: يقع الطلاق إذا صدر من أهله في محله. فإذا كان المطلق بالغًا عاقلًا وصدر اللفظ بما لا يحتمل التأويل، فالطلاق واقع ومحلية المرأة هي: أن تكون الزوجية قائمة حقيقة أو حكمًا ولرود نص العدة للمطلقة التي انقطع حياضها والتي لم تحض بعد هذا دليل على جواز تطليق الصغيرة. قال تعالى: ﴿وَالَّتِي يَبَيِّنَ مِنَ الْمَجْهُورِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبَسْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ شَهْرٌ وَالَّتِي لَمْ يَحْضَنْ وَأُولَئِكَ الْأَحْمَالُ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾ [الطلاق: ٤].



الصبية التزويج إذا بلغت بطل ذلك الطلاق ولم يكن لها صداق، فإن تراجعاً بعد ذلك بنكاح جديد يرضاها كانت معه على ثلاث تطليقات، وبرآن الصبية ليس شيء ما دامت صبية حتى تبلغ وتتم التزويج والبرآن^(١).

ومن مختصر الشيخ أبي الحسن رحمته الله برآن الصبية لا نثبت عليها والحق له ويلزم الزوج من ذلك ما ألزم نفسه من أجل الطلاق. وإن قال: قد أبرأت لها نفسها أو أبرأتها بالطلاق فقد لزمه الطلاق وعليه الحق، وإن كان قال أبرأت لها نفسها إن برئت، وإذا برئت ومتى برئت، فإنه لا يقع برآن حتى تبلغ فتتم البرآن وتنقض أو تتم التزويج أو تغيره وتفسده، والحكم في ذلك إليها إلى حد بلوغها موقوف. ولها التعبير في التزويج والبرآن بعد البلوغ والله أعلم.

وقلت: إن بلغت وكرهت المقام معه، وغيرت التزويج واحتجت أنه غلبها على نفسها وهي صبية حتى وطئها طائعة أو كارهة، فإن كان أرخى عليها ستراً أو أغلق عليها باباً، وخلا بها في موضع يمكن فيه الجماع فادعت ذلك الصبية عليه فالقول قولها مع يمينها إذا بلغت، فإن ماتت قبل أن تبلغ وكانت قد ادعت عليه فالقول قولها^(٢) وصداقها عليه ولا ميراث له منها. فإذا

(١) مخالعة الصغيرة:

١ - إذا تولى الخلع عن الصغيرة أو السفينة أبوها فيدفع البدل من مالها، ويجوز للأب أن يدفع البدل من ماله.

٢ - يشترط في الزوجة المخالعة أهليتها للتبرع للزوم البدل بأن تكون بالغة، عاقلة، غير محجور عليها لسفه أو مرض أو علة. وإذا تم الخلع مع مميزة وقلت ووقع الطلاق ولا يلزم العوض لأنها ليست من أهل التبرع.

(٢) الصغيرة إذا ادعت المسيس مع الخلوة الصحيحة.

قال العلماء: إن اختلى الزوج بزوجه في خلوة الاهتداء أي أن كل واحد منهما اهتدى للآخر مع عدم وجود منفر أو مانع شرعي أو حسي يمنع اتصال الزوج بزوجه وادعت المسيس فالقول قولها، وإن كانت بكراً وادعى عكس ذلك فلا بد من شهادة النساء أن الزوجة ما زالت بكراً، وقال العلماء: إذا رفع لها ثوباً أو ما تبع ذلك وجب المهر. لما روي =



مات الزوج قبل بلوغ الصبية فإذا بلغت الصبية وأراد الوارث أن يحلفها على ما ادعت كان له ذلك، فإن حلفت وجب لها الصداق والميراث إن كان لم يُطلقها أو طلقها ولم تنقض عدتها وأتمت النكاح فعليها اليمين بتمام النكاح، فإن لم تخلف فلا صداق لها ولا ميراث.

قال أبو علي - حفظه الله^(١) - وقيل: إنه لا يقبل قولها إلا أن تصح الخلوة بعد بلوغها، وقيل أيضًا: ولو لم تصح الخلوة بها في صباها وادعت الوطء إن قولها مقبول، والقول المضاف إلى أبي الحواري أحب إلينا. والله أعلم.

وعمن غاب عن زوجته سنين فلما قدم طلبت إليه الكسوة والنفقة فيما غاب عنها، هل يلزمه إن كان بينهما شقاق أو غاب عنها ولم يكن بينهما شيء؟ فلا يلزمه ذلك إلا أن يكون فرض للمرأة حاكم أو جماعة من المسلمين، فإن كان فرض للمرأة كسوتها ونفقتها كان ذلك لها عليه فمتى ما قدرت عليه أخذته بجميع ما وجب لها عليه من الفريضة، وإذا رفع الرجل إلى امرأته شيئًا من الثياب أو من الكسوة ولم يشترط عليها في ذلك شرطًا ولا كان ذلك برأي حاكم فذلك للمرأة، فمتى ما طلبت الكسوة كان عليه أن يحضرها الكسوة ولا يُحسب له ما أعطاها من الكسوة إذا أعطاها بلا رأي حاكم ولا شرط منه عليها فيما دفع إليها من الكسوة.

«مسائل في الزواج»: وإذا كان للمرأة على زوجها صداق عاجل وأمكنته من نفسها وجاز بها ثم طلبت عاجل صداقها كان لها ذلك، وليس لها أن

(١) في أ، ب: أبو علي الحسن بن أحمد حفظه الله.

= عن النبي ﷺ: أنه قال: «من كشف خمار امرأة ونظر إليها وجب الصداق، دخل أو لم يدخل» السنن الكبرى للبيهقي ٢٥٦/٧ - ٢٥٧.

ولفعله ﷺ (عندما تزوج امرأة من بني بياض فلما دخل عليها وجد بكشحتها بياضًا. فقال: «ضمي إليك ثيابك» ولم يأخذ مما أتاها شيئًا): المصدر نفسه.



تمنعه نفسها إذا أحضرها كسوتها ونفقتها، فإن لم يحضرها كسوتها ونفقتها كان له أن تمنعه نفسها حتى يحضرها كسوتها ونفقتها^(١).

وإذا طلبت المرأة عاجل صداقها وقد جاز بها الزوج حكم عليه بإحضار عاجلها وحكم على المرأة بالسكن معه ويضرب له في أداء العاجل أجل إن كان له مال أو نقد، فإذا بلغ الرجل ولم يحضرها عاجلها حبسه الحاكم حتى يحضرها عاجلها على قدر إصابته من عمله. وإن كان ليس له عمل كتب عليه إلى ميسوره، وليس لها أن تعتزل عنه إذا أحضرها كسوتها ونفقتها، وليس له عذر في الكسوة ولا في النفقة كان مؤسراً أو معسراً ولا بد من الكسوة والنفقة والطلاق وعلى الحاكم أن يجبره على ذلك. وكذلك جماعة المسلمين إذا لم يكن حاكم جاز لهم أو يجبروه على ذلك ويكتبوا لها عليه المؤنة^(٢).

وعن رجل قضى زوجته نخلاً أو أرضاً بكسوتها ونفقتها وقبضته ورضيت به ثم رجعت وغيرت وطلبت كسوتها ونفقتها. هل يحكم عليه أن يحضرها كسوتها من الثياب ونفقتها من الطعام؟ فنعم لها كسوتها ونفقتها عليه وينظر إلى ما مضى لها من الكسوة والنفقة إن كان قد مضى لها كسوة ونفقة فيما مضى، فتعطى بقدر ذلك من المال الذي قبضته لكسوتها ونفقتها بالقيمة من المال، وإن لم يكن مضى لها شيء من الكسوة والنفقة رجع المال إلى الزوج أو ما بقي من المال ويحضرها كسوتها ونفقتها لما يستقبل.

وعمن قال لزوجته: اقتضي مني صداقك الذي لك عليّ وهو عاجل أو أجل فأبّت واحتج عليها فلم تأخذ حقها منه ثم مات ولم يوص لها بحقها أو

(١) في أ، ب: زيادة: أعتزل عنه حتى يحضرها كسوتها ونفقتها.

(٢) واللفظ الصحيح يحضر لها كسوتها.... وهذا مكرر عند الناسخ.



أوصى لها ووكل غير ثقة. هل يسعه ذلك؟ فعلى ما وصفت، فإن كان الوصي قضى المرأة حقها فقد برئ الزوج من حقها، وإن أبى الوصي أن تقضي المرأة حقها فالزوج غير معذور في ذلك إلا أن يكون لا يجد ثقة^(١). وهذا إذا كان حقها آجلاً، وإن كان حقها عاجلاً وعرض عليها قضاء حقها فأبت أن تقبضه منه حتى مات. فإن كان ترك الوصية عمداً فلا يسعه ذلك ولا بد له أن يُوصي لها بحقها. وقد كان أبو المؤثر يقول: من عرض عليه حقه فلم يقبله كان عليه أن يقبل حقه أو يبرئ غريمه، فإن لم يفعل كان على الغريم أن يوصي له إذا حضره الموت، ونقول: إنه لا يسعه أن يوصي إلا إلى ثقة إلا أن لا يجد إلا ذلك الذي هو غير ثقة فأوصى إليه وقد احتج على المرأة تقبض حقها فلم تقبل فنقول: إنه قد برئ إن شاء الله. وكذلك من كان عليه حق لرجل فدعاه إلى أخذ حقه فأبى فقد وجدنا عن محمد بن محبوب - رحمهما الله - يرفع ذلك إلى بعض المسلمين: أن من كان عليه حق لأحد فدعاه إلى أخذ حقه فأبى فلا حق له، ويبرئ الذي عليه الحق إذا دعى صاحب الحق إلى أخذ حقه فأبى فقد برئ من حقه على قول محمد بن محبوب - رحمهما الله - وأما عن أبي المؤثر فكما وصفت لك.



(١) يسقط الحق عن الإنسان بالإسقاط والإبراء أو بالدفع (دفع المال لصاحبه) فإذا لم يسقط ولم يبرأ صاحب المال المدين وعندما عرض عليه التسديد رفض قبول المال مثل ما ذكر المصنف رحمه الله فلا بد أن يسأل عن سبب الرفض هل لأن حالة المدين أو الزوج لا تسمح له بذلك فهذا كرم من الدائن أم كان هناك سبب آخر فإذا مات فذمتها شاغرة بالحق فعلى الورثة أن يؤدوا هذا الحق لصاحبه سواء مهراً أم ديناً..... والله أعلم.

الباب الرابع والعشرون

في

المواريث^(١) من كتاب أبي جابر



قال الله في كتابه: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾

(١) تعريف المواريث لغة واصطلاحاً وأهمية هذا العلم:

الميراث لغة: إما إن يكون مصدرًا أو اسم مفعول. فإن أطلق وأريد منه المعنى المفهوم من اسم المفعول أي الموروث كان مرادفًا للتراث والإرث ويكون معناه لغة الأصل والبقية، ومنه ما جاء في صحيح مسلم من قوله ﷺ: «اثبتوا على شعائركم فإنكم على إرث أبيكم إبراهيم» فإن معناه فإنكم على أصل دينه وبقية منه ومنه أيضًا سمي مال الميت إرثًا، لأنه بقية منه.

وإذا أطلق وأريد منه المعنى المفهوم من المصدر، كان أحد مصادر فعل ورث، يقال: ورث فلان أباه إرثًا، ووارثه، وميراثًا لأنه بقية منه. ويكون حينئذٍ معنيان:

- ١ - انتقال الشيء من قوم إلى آخرين على سبيل الحقيقة كانتقال المال، أو بطرق المعنى كانتقال العلم، ومنه قوله ﷺ: «العلماء ورثة الأنبياء» أو انتقالًا حكيماً، كانتقال المال إلى الجنسين، ومنه سمي مال الميت إرثًا لانتقاله بسبب نسب أو سبب زواج.
- ٢ - البقاء: ومنه اسم الله تعالى الوارث: أي الباقي بعد فناء خلق. أو قوله ﷺ: «اللهم متعني بسمعي وبصري واجعلهما الوارث مني» فإن معناه واجعلهما الباقي سالمين صحيحين إلى أن أموت.

الميراث شرعاً: حق قابل للتجزئة يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك، لقراءة بينهما، أو زوجية أو ولاء.

[الأفان: ٧٥] ^(١). فثبت الميراث للأرحام بعضهم الأولى منهم فالأولى ونسخ ما في الميراث للأرحام بما أنزل الله في ذلك من قبل قوله: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَعَاثُوهُمْ نَصِيبُهُمْ﴾ ^(٢) [النساء: ٣٣]. وذلك أن الرجل في الجاهلية وفي أول الإسلام كان يرغب في خلة لرجل فيعاقده فيقول: ترثني وأرثك فأيهم مات قبل صاحبه كان للحي ما اشترط فنسخت هذه الآية وكان وارث الرجل يرث أيضاً زوجته وإن كرهت فأنزل الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الذِّينَ ءَامَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا﴾ [النساء: ١٩] وقال الله تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقَرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسْكِينُ فَأَرْزُقُوهُمْ مِّنْهُ﴾ [النساء: ٨] يقول للورثة: أعطوهم ثم يقسم وليس شيء

= أهمية هذا العلم: حظي هذا العلم على مكانة سامية بين أبواب الفقه الإسلامي على لسان المعصوم عليه السلام:

١- روي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «تعلموا القرآن وعلموه الناس، وتعلموا الفرائض وعلموها، فإني امرؤ مقبوض، والعلم مرفوع ويوشك أن يختلف اثنان في الفريضة والمسألة فلا يجدان أحداً يخبرهما» رواه أحمد والنسائي والدارقطني.

٢- ما روي عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «العلم ثلاثة، وما سوى ذلك فضل: آية محكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة» رواه أبو داود وابن ماجه.

٣- وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «تعلموا الفرائض وعلموها فإنها نصف العلم، وهو ينسى، وهو أول شيء ينزع من أمتي» رواه ابن ماجه والدارقطني.

والميراث من بين العلوم التي فصلها رب العزة وهذا دليل على أهميتها وختمت آيات المواثيق بقوله تعالى: ﴿يَلِكْ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا ذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ * وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا كَالَّذِي فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِمٌ﴾ [النساء: ١٣، ١٤].

(٢) هذه الآية نسخت الإرث بالحلف والإخاء الذي تم بعد هجرته ﷺ للمدينة.

(٢) معنى الآية: أي والذين حالقتموهم في الجاهلية على النصرة والإرث فأعطوهم حظهم من الميراث، وقد كان هذا في ابتداء الإسلام ثم نسخ.



مؤقت ثم نسختها آية الموارث قال الله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي ذَلِكُمْ لِلَّذِي لَهُ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] فالابن أولى من ابن الابن وابن الابن أولى من الأخ للأب والأم. والأخ للأب والأم أولى من الأخ للأب. والأخ للأب أولى من ابن الأخ للأب والأم. وكذلك في الأعمام على هذا، والأب يحجب كل أخ عن الميراث ولا يرث معه جد ولا عم، وكذلك أب الأب يقوم مقام الأب. إلا إذا مات الميت وترك أبويه وزوجته فللأم ثلث ما يبقى بعد ميراث الزوجة وهو الربع وما يبقى للأب. وإذا ترك زوجته وأمه وجده أبا أبيه فلزوجته الربع ولأُمه الثلث وما بقي للجد، والأم تحجب الجدات عن الميراث، ولها الثلث إلا أن يكون للميت ولد أو ولد أو إخوان إلى ما أكثر فعند ذلك ترجع إلى السدس ويحجبها الإخوة عن الثلث وإن لم يرثوا شيئاً. والأخ للأم أو الأخت إذا لم يكن أب ولا جد ولا ولد ولد لكل واحد من الإخوة للأم السدس، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث للذكر والأنثى سواء، وإذا لم يكن للزوج والزوجة ولد فله منها النصف ولها منه الربع، وإن كان للميت منها ولد أو ولد ولد للزوج منها الربع وللزوجة منه الثمن. وإن كن أربعا فالثمن بينهما وللبنات النصف لا تزدد عليه فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان، وإن كن فوق اثنتين فليس لهن إلا الثلثان. وابنة الأخ بمنزلة البنت إذا لم تكن ابنة صلب، وإن كانت ابنة صلب وابنة ابن فلابنة الصلب النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين ولا شيء لبنات الابن مع بنات الصلب إذا ذهب الثلثان، إلا أن يكون معهن أخ فيرد عليهن للذكر مثل حظ الأنثيين، والأخوات عصبة وحدهن مع البنات فإذا كانت ابنة فلها النصف وما بقي للأخت للأب والأم. وإن لم يكن لأب وأم وكانت لأب قامت مقام الأخت للأب



والأم. وإن لم تكن بنت ولا ابنة ابن وكان له أخت للأب والأم أو للأب فلها النصف، فإن كانتا اثنتين إلى ما أكثر فهما الثلثان وما بقي للعصبة، وإن كانوا إخوة رجالاً ونساء فللأخت للأب والأم النصف وللأخت للأب السدس تكلمة الثلثين. وكذلك إن كن أخوات عدة للأب فإنما لهن مع الأخت للأب والأم السدس، وإن كان مع الأخت للأب أو الأم أخت لها من الأب وللأم فلهما الثلثان، وليس للأخوات للأب عنهن شيء، وللجدة السدس أم الأم أو أم الأب إذا لم تكن أم. فإن كانتا الجدتان جميعاً فالسدس بينهما، وقال من قال: إن الأب لا يحجب أمه عن السدس وإنما تحجب الجدة أم الهالك، فإن لم يكونا هاتين الجدتين أم الأم وأم الأب، وارتفع الميراث إلى الجدات الأربع وهن جدتا الأب وجدتا الأم فالسدس بينهما. وقال من قال غير ذلك وهذا أحب إلينا. وكذلك إذا لم يكن هؤلاء وكان أعلا منهم فلهن الميراث وفي إذا استوين فأيتهن كانت أقرب فلها الميراث.

ولا يتوارث أهل ملتين ولا يتوارث^(١) الحر والعبد^(٢) ولا المسلم

(١) حديث لا يتوارث أهل ملتين: أخرجه الترمذي فقال: حدثنا حميد بن مسعد حدثنا حصين بن نمير عن ابن أبي ليلى عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ قال: «لا يتوارث أهل ملتين» قال أبو عيسى: هذا حديث لا نعرفه من حديث جابر إلا من حديث ابن أبي ليلى الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي ٣٧٠/٤ رقم ٢١٠٨ باب ١٦ لا يتوارث أهل ملتين.

(٢) لا يتوارث الحر والعبد: الرق مانع من موانع الإرث. وهو ضعف حكمي يقوم ببعض الأشخاص من بني آدم لسبب طارئ يقتضي ذلك. ويكاد أن يكون إجماع على ذلك، وفقط ما حكى عن طاوس: أن المملوك يرث فيكون ما ورثه لسيده، ومذهب الإمامية: أنه إذا لم يكن للمتوفى وارث سوى المملوك، فإن المملوك يشتري من التركة قهراً على مالكة، ويعتق ويعطي بقية المال، ويتولى الشراء والعتق الإمام ويدفع إلى مالكة الثمن بدون زيادة.



والمشرك^(١) ولا يحجب من لا يرث^(٢)، ولا يرث قاتل عمد ولا خطأ^(٣).

والمجوسي^(٤) إذا كانت زوجته وهي^(١) ابنته أو أخته أو نحو هذا ومات أحدهما ورث من الآخر بميراث الأرحام ولا يرث من قبل الحرام.

(١) في ب: وهو ابنته..

(١) ميراث المسلم من المشرك:

أ - إرث المشرك من المسلم: فهذه المسألة بعدم الجواز وهذا اتفاق بين الأمة للحديث السابق ولقوله ﷺ: «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم».

ب - إرث المسلم من الكافر: خلاف بين الفقهاء على النحو التالي: قال بعض الفقهاء من الصحابة والتابعين بجواز إرث المسلم من الكافر منهم معاذ بن جبل ومعاوية، والحسن، ومحمد بن الحنفية والشيعة الإمامية والناصر، وسعيد بن المسيب من التابعين والشعبي والنخعي.

استدل هذا الفريق بقوله ﷺ: «الإسلام يزيد ولا ينتقص، الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه» وقوله ﷺ: «نرثهم ولا يرثون». والراجح هو القول الثاني أن المسلم لا يرث الكافر للأدلة في عدم توريث الكافر من المسلم. والله أعلم.

(٢) الحجب: في اللغة: المنع وفي اصطلاح الفريضيي: منع شخص معين من ميراثه كله أو بعضه، لوجود شخص آخر لا يشاركه في سهمه، وهو خلاف الحرمان لأنه منع شخص معين من ميراثه بسبب تحقق مانع من موانع الإرث.

(٣) قتل العمد والخطأ:

أ - قتل العمد: هو كل فعل ارتكب بقصد العدوان إذا أدى لموت المجنى عليه سواء قصد الجاني القتل أو لم يقصده وبشرط أن لا يكون الفعل قد وقع على وجه اللعب أو مقصوداً به التأديب ممن له حق التأديب.

وهناك تعاريف للفقهاء حسب نظرتهم للعمد. وأرى والله أعلم: هو القتل على سبيل الرصد والترصد والعدوان. وهذه عقوبة مرتكبة القصاص.

ب - القتل الخطأ: جاء تعريفه على لسان المصطفى ﷺ قال أبو داود والنسائي وابن ماجه بإسناد قوي إلى ابن عباس رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: «من قتل في عميا في رمي بحجر أو سوط أو عصا فعليه عقل الخطأ، ومن قتل عمداً فهو قود، ومن حال دونه فعليه لعنة الله». عن وفاة الضمانة بأداء الأمانة ٦٩/٥ رقم ٨.

(٤) المجوس: هم عبدة النار وأهل الملة الواحدة يتوارثون.



جدول أصحاب الفروض

الوارث	حالاته	البيان	ملاحظات
الأب	ثلاث حالات	١- السدس فرضاً مع الفرع الوارث المذكر ٢- السدس فرضاً والباقي تعصيباً ما مع الفرع الوارث ٣- التعصيب المحض عند عدم الفرع الوارث مطلقاً	لا يحجب حجب حرمان
الجد الصحيح	أربع حالات عند أبي حنيفة وخمسة عند الصاحبين	١، ٢، ٣، أحوال الأب السابقة عند عدم الأب. ٤- يحجب بالأب وبالحد الصحيح لأقرب منه. ٥- يقاسم الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب على رأي الصاحبين إذا كانت المقاسمة خيراً له من السدس، ويرث الباقي تعصيباً	يحجب حجب حرمان
الإخوة والأخوات لأم	ثلاث حالات	١- السدس للواحد مذكراً كان أو مؤنثاً ٢- الثلث للأكثر من واحد مذكراً كان أو مؤنثاً ٣- يحجبون بالفرع والوارث مطلقاً وبالأصل والوارث المذكر.	يحجبون حجب حرمان
الزوج	حالتان	١- النصف عند عدم الفرع الوارث للزوجة. ٢- الربع عند وجود الفرع الوارث للزوجة.	لا يحجب حجب حرمان



الوارث	حالاته	البيان	ملاحظات
الزوجة	حالتان	١ - الربع عند عدم الفرع الوارث للزوج ٢ - الثمن عند وجود الفرع الوارث للزوج.	لا تحجب حجب حرمان
البنت	ثلاث حالات	١ - النصف للواحدة إذا لم يكن معها معصب. ٢ - الثلثان للثنتين فأكثر إذا لم يكن معهن معصب. ٣ - التعصيب مع الابن للذكر مع نصيب اثنتين.	لا تحجب حجب حرمان
بنات الابن	ست حالات	١ - النصف للواحدة إذا انفردت، ولم يكن للمتوفى ابن ابن في درجتها، ولا بنت صلبية. ٢ - الثلثان للثنتين فأكثر إذا لم يكن للميت بنت صلبية، ولا ابن ابن في درجته. ٣ - التعصيب إذا كان مع الواحدة أو الأكثر ابن ابن في درجتها ولم يكن للمتوفى ابن صلب. ٤ - السدس للواحدة مع البنت الصلبية الواحدة وعدم وجود معصب. ٥ - تحجب بالبنين الصليبيين، وبنتي الابن الأعلى منها في الدرجة، إذا لم يوجد معها معصب. ٦ - تحجب بالفرع الوارث المذكور الأعلى.	تحجب حجب حرمان

الوارث	حالاته	البيان	ملاحظات
الأخت الشقيقة	خمس حالات	<p>١ - النصف للواحدة إذا لم يوجد معها معصب.</p> <p>٢ - الثلثان للثنتين فأكثر إذا لم يوجد معها معصب.</p> <p>٣ - التعصيب بالغير إذا كان معها أخ شقيق.</p> <p>٤ - التعصيب مع الغير وذلك مع الفرع الوارث المؤنث فتأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض.</p> <p>٥ - تحجب بالأب وبالأبن وابن الأبن وإن نزل اتفاقاً، وتحجب بالجد عند أبي حنيفة خلافاً للصاحبين.</p>	تحجب حجب حرمان
الأخت لأب	سبع حالات	<p>١ - النصف للواحدة عند عدم البنت الأصلية.</p> <p>٢ - الثلثان للأكثر من واحدة عند عدم البنت الصلبية وبنت الابن والأخت الشقيقة.</p> <p>٣ - التعصيب إذا كان معها أخ لأب.</p> <p>٤ - التعصيب مع الغير مع البنت أو بنت الابن فتأخذ الباقي.</p> <p>٥ - السدس إذا كان معها أخت شقيقة واحدة تكملة للثلثين.</p> <p>٦ - تحجب بالأب والأبن وابن الأبن وإن نزل وبالأخ الشقيق وبالأخت الشقيقة التي صارت عصبية.</p> <p>٧ - تحجب بالأختين الشقيقتين إذا لم يكن معها معصب.</p>	تحجب حجب حرمان



الوارث	حالته	البيان	ملاحظات
الأم	ثلاث حالات	١ - السدس مع الفرع الوارث مطلقاً ومع الاثنين فأكثر من الإخوة والأخوات مطلقاً. ٢ - ثلث كل التركة عند عدم من ذكروا وعند عدم اجتماع أحد الزوجين مع الأبوين. ٣ - ثلث الباقي عند اجتماع الأبوين مع أحد الزوجين.	لا تحجب حجب حرمان
الجدة الصحيحة	حالتان	١ - السدس للواحدة أو أكثر إذا تساوين في الدرجة. ٢ - تحجب مطلقاً بالأم وبالجدة القربى. وتحجب الأبوية بالأب وبالجد الذي تدلي به.	تحجب حجب حرمان

ومن الجدول الآتي يتضح حجب العصابات ومن يحجب بهم

العاصب	الحاجبون له	المحجوبون به
الابن	لا يحجبه أحد	سائر العصبات، فيحجب الأب والجد من الميراث تعصيباً، وأولاد الأم، وبنت الابن، والإخوة
ابن الابن	يحجبه الابن وكل ابن ابن يحجب من هو أنزل منه درجة.	كل من يحجبهم الابن ما عدا بنت الابن، ومن في درجته من أبناء الابن
الأب	الفرع الورث المذكر يحجبه عن التعصيب فقط	يحجب به الأجداد والجدة اللاتي من قبله فقط، ومن بعدهم من العصبات والأخوات لأم، والأخوة لأم.



المعاصب	الحاجيون له	المحجوبون به
الجد	يحجب بالأب، والفرع الوارث المذكر يحجبه عن التعصيب، وكل جد يحجب من فوقه.	يحجب به من هم أعلى منه من الأجداد والجدات من جهته فقط، وسائر من يحجبهم الأب ما عدا أم الأب.
الأخ الشقيق	يحجب بكل الفروع والأصول والعصبات.	يحجب به الأخ والأب، والأخت لأب، وكل من يليه من العصبات.
الأخ لأب	الأخ الشقيق وكل من يحجبه، والشقيقة إذا صارت عصبة مع الفرع الوارث المؤنث.	يحجب به ابن الأخ الشقيق، وكل من يليه من العصبات.
ابن الأخ الشقيق	الأخ لأب وكل من يحجبه والأخت لأب المعصبة مع الغير.	ابن الأخ لأب، وكل من يليه من العصبات.
ابن الأخ لأب	ابن الأخ الشقيق وكل من يحجبه.	ابن الأخ الشقيق، وكل من يليه من العصبات وهكذا.
العم الشقيق	الجهات الثلاث من العصبات (البنوة، الأبوة، الأخوة).	يحجب العم لأب ومن يليه.
العم لأب	العم الشقيق وكل من يحجبه.	ابن العم الشقيق ومن يليه.
ابن العم الشقيق	العم لأب وكل من يحجبه.	ابن العم الشقيق ومن يليه.
ابن العم لأب	ابن العم الشقيق وكل من يحجبه.	ابن ابن العم الشقيق، ومن يليه.
عم الأب الشقيق	ابن العم لأب وكل من يحجبه.	عم الأب لأب، ومن يليه.



العاصب	الحاجبون له	المحجوبون به
عم الأب لأب	عم الأب الشقيق وكل من يحجبه.	ابن عم الأب لأب، ومن يليه.
ابن عم الأب الشقيق	عم الأب لأب وكل من يحجبه.	ابن عم الأب لأب، ومن يليه.
ابن عم الأب لأب	ابن عم الأب الشقيق وكل من يحجبه.	ابن عم الأب الشقيق، ومن يليه.

والخنثى^(١) لها نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى.

ومن أقر بوارث ثبت إقراره عليه^(٢) ولم يثبت على من بقي من الورثة إذا أنكره، فإن كان له الربع على إقراره كان له ربع ما^(٣) في يد الذي أقر به وإن كان له السدس أو أقل أو أكثر فعلى ذلك أن يأخذ مما في يده.

(١) في أ، ب: ربع ما بقي في يده... وواحد أصح.

(١) الخنثى: آدمي تظهر فيه علامات تدل على الأنوثة وعلامات أخرى تدل على الذكورة. وينقسمون إلى قسمين:

الأول: خنثى لا إشكال في أمره بأن يتضح حاله. فيترجح جانب على جانب ويثبت ذلك من طريق البول. أو تثبت له لحية، أو يصل إلى النساء.
والثاني: خنثى مشكل. وهو الذي لا يدري أذكر هو أم أنثى، بأن لم تظهر عليه علامة من العلامات السابقة، أو ظهرت ولكنها تعارضت كأن يبول مما يتبول منه النساء والرجال.
وهناك اتفاق في القسم الأول واختلاف بين العلماء في القسم الثاني.

(٢) الإقرار في الميراث:

أ - إذا استلحق إنسان آخر وكان له ورثة فإن أقروا بذلك فهو واحد منهم، وإن لم يكن له ورثة ويصدق ذلك العقل فهو وارثه.

ب - إقرار وارث لوارث بالنسب مثلاً توفي وترك أحمد وحسن ومحمود إخوة قال حسن: إن فلان «عمر» أخي وأخوكم وأثبت ذلك ولم يعترفوا هم بذلك الإقرار لا ينقص نصيبهم وينقص نصيب حسن فقط.

والغرقى^(١) والهدمي^(٢) ونحوهم من هؤلاء الذين يموتون جميعاً ولا يصح أيهم مات قبل صاحبه، فإن كان واحد منهم لهم ميراثه من صلب مال الآخر وما ورث من بعضهم بعض كان لمن بقي من ورثتهم الأحياء ولا يرثون هم من ذلك شيئاً، وقيل: إذا سبق بول الخنثى من الذكر فهو ذكر وإن بال من مبال الأنثى فهو أنثى. ومن بال منهما جميعاً فهو خنثى له نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى، ومن لم يكن له عصبية^(٣) فأرحامه^(٤) أولى بميراثه ذكرًا كان أو أنثى فالميراث له، ومن كان منهم أقرب بدرجة فهو أحق به. وقال من قال: لهم الميراث على قدر ميراث آبائهم.

ومن ترك ثلاث بنات أخوات متفرقات فلاينة الأخت من الأب والأم ثلاثة أسهم ولاينة الأخت من الأب سهم. ولاينة الأخت من الأم سهم. فإن ترك ثلاث بنات إخوة متفرقين: «فقل لابنة الأخ من الأم ولاينة الأخت من

(١) في أ، ب: وأما الغرقى....

(١) الغرقى والهدمي: هم: الذين يموتون غرقاً معاً دون معرفة من المتقدم والمتأخر. والهدمي: هم الذين يموتون تحت البناء مثل الزلازل، ومعرفة تاريخ الوفاة شرط في تحقيق التركة، والتأكد من حياة الوارث شرط ثانٍ.

(٢) العصبية: جمعها عصابات. وعصبية الرجل في اللغة أبوة وبنوة، وقرباته لأبيه. والعصبية أنواع: ١ - العصبية بالنفس: والعاصب بنفسه: هو القريب المذكور الذي لا يدخل في نسبته إلى الميت أنثى. كالأب والابن، الجد، ابن الابن والأخ.. وهم بنوة، أبوة، أخوة، عمومة. ٢ - العصبية بالغير: وتشمل كل أنثى ذات فرض ما كان معها أخ لها وذلك محصور فيمن فرضهن النصف عند الانفراد، والثلاث عند التعدد وهن أربع: البنت الواحدة مع الابن. أو أكثر. ٣ - العصبية مع الغير: هي كل أنثى لها فرض مقدر في الأصل، وتحتاج في عصبيتها إلى أنثى أخرى، لم تشاركها في تلك العصبية. وهما الأخت الشقيقة مع البنت الصلبية. أو بنت ابن. أو الأخت لأب.

(٣) الأرحام: من الرحم وهم القرابة مطلقاً - قال تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأنفال: ٧٥] وقال ﷺ: «من سره أن يبسط له في رزقه وأن ينسأ له في أجله فليصل رحمه».



الأب سهم، ولابنة الأخت من الأم سهم. فإن ترك ثلاث إخوة متفرقين^(١) فقبل لابن الأخ من الأم السدس على قدر ميراثه وما بقي لابنة الأخ من الأب والأم وسقطت ابنة الأخ للأب. لأنه لم يكن له ميراث. وأما إذا ترك ثلاث خالات متفرقات وعمات متفرقات فالميراث للتي هي من الأب والأم فهن، وإن ترك عمته وخالته فللعمة الثلثان وللخاله الثلث، فإن كن عمات وخالات، فلكذلك للعمات الثلثان قللن أو كثرن وللخالات الثلث قللن أو كثرن. وإن ترك خالاً وخالة. فقال من قال: الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين. وقال من قال: بينهما نصفان وهو قول أبي الحواري^(٢). وإن ترك ابنة عم وابنة عمه فالمال لابنة العم. وإن ترك الجد أبا الأب معي أن الجد أبا الأم وابن أخ لأم. قال من قال: المال لابن الأخ لأنه من ولد الأم. وقال من قال: للجد الثلثان ولابن الأخ الثلث. قال أبو الحواري نحن نقول: المال كله للجد أب الأم. وإن ترك عمه الأب وأم وجده أبا أمه فقال من قال: المال للعمه. وقال من قال: للعمه الثلثان وللجد الثلث. ونحن نقول: المال كله لجد أبي أمه قول أبي الحواري. وإن ترك ابنة بنت وجدًا أبا أم. فقال من قال: المال لها. وقال من قال: بل المال له. قال أبو الحواري قد قيل هذا. وقال من قال: بينهما نصفان. وقال من قال: للجد وهو قول أبي الحواري. وإن ترك جد أمه أبا أمها وجد أبيه أبا أمه. فقال من قال: بينهما نصفان. وقال من قال: للجد من الأم الثلث وللجد من قبل الأب الثلثان وهو قول لأبي الحواري. وإن ترك ابنة بنت وابنة بنت ابن فقال من قال: لابنة البنت ثلاثة أسهم ولابنة الابن سهم. وقال من قال: لابنة البنت لأنها أقرب. وإن ترك ابنة بنت وابن أخ لأب وأم، فالمال لابنة البنت وقال من قال: بينهما نصفان، ولعل القول الأول أكثر. وإن ترك بني أخت أو بنسي عمه أو خالة أو خالاً أو نحو هذا وهم ذكran وإناث

(١) في أ، ب: لا يوجد ما بين المزدوجين.

(٢) في أ، ب: هو قول أبو الحواري.

فكلهم سواء في الميراث لأنهم إنما يرثون بالأرحام ولم يكن له وارث من عصبه ولا رحم فالميراث لجنسه إن كان من أهل الأجناس^(١).

وإن ترك زوجًا فالزوج أولى من الختن^{(٢)(١)} والباقي في الزوجين أحق بالميراث إذا لم يكن وارث من عصبه ولا رحم، فإن كان أحد من الأرحام لم يكن للزوج إلا ميراثه. وما بقي فهو للوارث.

ومن أسلم من الورثة قبل أن يقسم الميراث أدرك ميراثه. وقال أبو الحواري: إلا الزوجين لا يدركان قسم المال أو لم يُقسم^(٣). هكذا حفظنا. وإن قسم شيء وبقي شيء أدرك ميراثه مما بقي لم يقسم وقال من قال: إذا قسم منه شيء فقد قسم ولا ميراث له. وكذلك العبد إذا أعتق قبل القسم أدرك الميراث الذي يجب له إلا الزوجين، فقليل: إنها ليس بمنزلة الأرحام إذا

(١) في أ، ب: فالزوج أولى من الجنس... «الختن أصح».

(١) يظهر لنا من المتن السابق أن المصنف رحمته الله يقول بتوريث الأرحام وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود وجمهور الصحابة أن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يوجد للمتوفى قريب من أصحاب الفروض، أو العصبه ولا أحد الزوجين، وبهذا المذهب أخذ أبو حنيفة وأصحابه وأحمد، ونقل بعض الشافعية أن علماء المالكية والشافعية رجعوا أخيرًا إلى القول بتوريث ذوي الأرحام فصار متفقًا عليه. (انظر: الميراث المقارن لبدان ص ٢٤٢).

(٢) الختن: الختن بفتح الحين عند العرب كل من كان من قبل المرأة كالأب والأخ والجمع أختان، وختين الرجل عند العامة زوج ابنته، وقال الأزهري: الختن أبو المرأة والختنة أمها. فالأختان من قبل المرأة والأحماء من قبل الرجل والأصهار يعمهما. (المصباح المنير ١٩٧/١).

(٣) تحقيق إسلام الوارث: وهل هذا الشرط قبل قسمة المال أم قبل الموت. لأن ملكية الورثة للمال تختلف فمن الفقهاء يقول بانتقال الملكية فورًا بعد الموت مباشرة. ومن الفقهاء من يقول بعد التجهيز وسداد الديون وإخراج الوصايا. فهنا إذا أسلم الوارث أو عاد المرتد إلى الإسلام بعد قسمة التركة فلا يرث بالإجماع، وأما إذا أسلم قبل القسمة فالراجح والله أعلم أن الوفاة هي الفاصل في الحكم فإذا أسلم قبل الوفاة فياخذ من التركة، وإذا أسلم بعد الوفاة ولو قبل قسمة التركة فلا يرث. والله أعلم.



اعتق العبد أو أسلمت الذمية بعد الزوج فلا يورث لها، ولو كان لم يقسم
وسمعنا أن من يتوارث بالأجناس الزوج والهند.

ومن غيره: أحسب أنه قد قيل: جميع ولد حام - هكذا وجدت - ومعني
أنه قيل في السند: إنهم مثل العرب والعرب لا يتوارثون بالجنس.

رجع: فإن أقر الميت منهم بزنج أو هند أنه جنسه فالمال لهم الذكر والأنثى
سواء ولا يفضل بعضهم على بعض، والجنس إذا كان من قبيلة، فإن لم يكن
أحد من قبيلته وبلاده فلسائر الزنج الذين كانوا من بلده يوم مات من جنسه.
فمن وجد من أقرب القرى إليه ومن حضر القسمة من جنسه من أقرب القرى
وغيرهم فالميراث بينهم. فإن كان من المولدين من عُمان - وفي نسخة: بعمان -
فميراثه كذلك لجنسه من أهل بلده وقبيلته، فإن كان الذين اعتقوه موالى من
جنسه قد اعتقوهم فهم أولى بميراثه على ما قيل والله أعلم. واسأل عن ذلك.

قال أبو علي^(١) - حفظه الله - يوجد في جواب محمد بن أحمد
السعالي رحمته الله إنما يتوارث بالجنس الغتم المولودون - وفي نسخة: فالغتم -
المجلوبين، وأما البياسة المولودون فلا يتوارثون بالجنس والله أعلم.

وكذلك إن كان في الغتم المجلوبين المولودون فقيّل: إن موالى الذين
اعتقوه من ذلك الجنس أولى بميراثه من غيرهم من ذلك الجنس أيضًا. وإن
كان أبوه من جنس الزنج وأمه من جنس الزنج فقيّل: إن ماله لجنسه من قبل
أبيه. وكذلك إن كانت أمه من الزنج وأبوه من الهند فماله لجنس أبيه من
الهند. قال أبو الحواري: حفظت أن الثلث لجنسه من قبل أمه، ولجنسه من

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله - .



قبل أبيه الثلاثان. وقيل: إنه يعطى ميراثه من في بلده من جنسه. فإن ادعى واحد منهم بأنه من جنسه وبها غيره فعليه البينة بما ادعاه. ومن أقام البينة أنه من قبيلته أو بلده فهو أولى بماله. وإن كان واحدًا ولا يشاركه غيره إلا أن يصح ذلك كما صح هذا أيضًا قبل أن يكون لهذا، وإن كان الذي صح له صبي مرضع فالميراث له فإذا مات فالميراث لورثة هذا الوارث، وإن قدم أحد ممن هو كمثل، فقيل: إن المال للأول الذي ورثه وإن لم يكن قبض المال.

تم الكتاب بحمد الله وعونه وصلى الله على نبيه محمد وآله الطيبين وسلم تسليماً كثيراً

قال الحواري بن محمد بن الأزهر: هذا ما أجاب به أبو الحواري أبا جابر أعطاني رقعة في عبد الله بن محمد بن عمر وزوجته أخت أبي إبراهيم حين ذهباً جميعاً، فإن كنت أردت أن عبد الله وابنه وزوجته فقدوا جميعاً ولعبد الله مال يسوي ألف درهم وورث من زوجته ما لا يسوي ألف درهم وعليه دين ألف درهم، فقلت: إنك تقضي الدين مما ورث من زوجته ويبقى ماله القديم ليرث منه زوجته وترث أنت. وقال ورثته: تقضي دينه من أصل ماله ويكون له ميراثه من زوجته فيأخذه ورثته. فإن كنت أردت ذلك فإننا نحب أن يكون دينه كله في جميع ماله القديم. وما ورث من زوجته فيكون من ماله القديم من الألف التي عليه خمسمائة درهم وهو النصف. وفيما ورث من زوجته خمسمائة درهم وما بقي من المال فكل واحد منهما فهو لورثته. وإن أحد المالين أكثر وأحدهما أقل حمل على كل واحد منهما بقدر ما يلزمه من الدين على قلة المال وكثرته، وذلك أن الدين على المال ولم يكن معي فيه حفظ. فقد قلنا برأي ومحبتنا الحق حيث كان.



وكتب إلينا أبو علي الأزهر بن محمد بن جعفر أن رأي مروان ومكرم أن يُقضى الدين الذي وجب عليه من ماله الأصلي فإذا أنفذ ذلك فهو من مال الذي ورث.

وعن امرأة هلك وبناها وتركت أبويها وزوجها فللأبوين الثلث من مال ابنتهما وللزوج الربع وللوالدة ما بقي وترث من بنها فريضتها وبقية ما بقي لأبيهم. قال: لا أعرف هذا وإنما ميراث الأم من صلب ميراث الأولاد وليس للجد من بني ابنتها ميراث، لأن الأم تحجب الجدة ولا يجتمع ميراث أم وجدة. وقال من قال: أما من صلب مال الولد الذي ورثت منه الأم فلا حق للجدة فيه. وأما ما ورث الولد من الأم فإن للجدة السدس وهذا أحب إلينا.

بسم الله الرحمن الرحيم

ومن جواب لمحمد بن الحسن رحمته الله إلى محمد بن شاذان. أن ذكرت رحمك الله في ^(١) رجل هلك وترك بنات ابنه وبني عمه. فعلى ما وصفت فالثلثان من هذا الهالك لبنات ابنه والثلث لبني عمه، إذا كانوا من عصبة، وعن امرأة هلكت وتركت ^(٢) ابنتها وبني أختها وبنت عمها وليس لها عصبة من يرثها. فالمال كله لابنتها وليس للباقيين مما ذكرت شيء إلا أن يصح لها عصبة. وذكرت في صبي هلك ^(٣) وترك أخته لأمه وأبيه وترك أمه حاملاً قد

(١) توفي وترك بنات ابنه وبني عمه:

بنت الابن فرض. ابن العم عصبة. فالفرض يأخذ نصيبه وأبناء العم الباقي لأنهم عصبة.

(٢) توفيت وتركت: بنتاً وبني أختها وبنت وبني عمها وليس لها عصبة. التركة فرضاً ورداً للبنات. لأن أبناء الأخت وبنت العم رحم والرحم يرث عند انعدام الوارث.

(٣) توفي وترك أختاً شقيقة وأماً حاملاً لأقل من ستة أشهر.

أ - إذا كان الحمل من أبيه فينظر حتى تضع فإن كان ذكرًا فتكون التركة السدس للأم والباقي بين الأخ والأخت الأشقاء.



خلا لها منذ حملت شهران أو ثلاثة، قلت: أيجب للحمل شيء؟ فعلى ما وصفت، فإن وضعت أمه حملها لأقل من ستة أشهر منذ مات هذا الصبي دخل في ميراثه، وإن وضعته لأكثر من ستة أشهر لم نره وارثاً وبهذا نأخذ، والله أعلم بالصواب.

قال غيره: وقد قيل: إن ولدته لأقل من تسعة أشهر دخل في الميراث وهذا كله إذا كان أبو الحمل حيًا، فأما إن كان ميتًا فإن ولدته لأقل من سنتين منذ مات أبوه دخل في الميراث، وقد قيل: إنه لو كان أبو الحمل حيًا وأشهد على ترك وطنها منذ مات الصبي، وإن ولدته لأقل من سنتين منذ مات أخوه دخل في الميراث والله أعلم بعدل هذا القول.

رجع: وعن رجل هلك وترك عمتيه أختي أبيه لأمه وترك أخواله رجالاً ونساء، فعلى ما وصفت للعمتين الثلثان وللأخوال الثلث للذكر والأنثى فيه سواء وللعمتين لكل واحدة الثلث^(١).

ومن جواب لأبي الحواري: وعن رجل أملاً ماء لرجل يكتبه في البيضاء وإنه غلط فزاد قياسات وظن أن ماء الرجل كذلك وإذا هو دون ذلك وأثبتته في البيضاء وتبين له الغلط بعدما نقلت البيضاء، ثم إن الرجل صاحب الماء مات وخلف أيتامًا، فعلى ما وصفت فإن كان الرجل الذي أملاً هذا الماء يقدر على طرح هذه الزيادة فذلك له لازم وإن لم يقدر على طرح هذه الزيادة

= وإن كانت أنثى فالأم السدس. والثلاثين للأخوات والباقي ردًا على الجميع. والله أعلم.
ب - إذا كان الأب حيًا فالقسمة تكون للأب والأم لأن الأب يحجب الإخوة والأخوات الشقيقات أو لأب أو لأم. والله أعلم.

(١) جميع الورثة أرحام والرحم يقدم بعضه على بعض إما أن يكون من فروع الإنسان المتوفى أو من أصوله أو من فروع أبويه أو من فروع أجداده وجداته. فهنا من فروع أجداده.



لزم الغرم لأصحاب هذا الفلج ونظر كم قيمة ذلك الماء فيجعله في صلاح ذلك الفلج إن كان له صلاح يومًا ما. وإن لم يكن للفلج صلاح كان عليه الغرم لأصحاب الفلج.

«تربية الأبناء» وعن رجل يعلم الصبيان يريد بذلك الثواب وفيهم أيتام أو غير أيتام، أيجوز له ضربهم على التعليم أم لا^(١)؟ فإذا كان في ذلك صلاح لهم جاز ضربهم على التعليم ولا يضربهم إلا برأي الأولياء، فإن أذنوا له بذلك جاز له ضربهم وليكن الضرب ضربًا رقيقًا ولا يظهر له أثر في أبدانهم، وإن لم يضربهم فهو أصلح له والله المعلم الهادي.

وعن رجل جعل نخلاً له للسبيل^(٢) أيحل للفقراء من أهل ذلك البلد الذي جعل فيه هذه النخل للسبيل أن يأكلوا منها وإنما هي للمسافرين وحدهم؟ فعلى ما وصفت فهذه النخل يأكل منها المسافر والفقراء وهي بمنزلة الصافية يأكل منها الغني والفقير حتى يجعل لابن السبيل؟ فإذا قال ذلك لابن السبيل^(٣) فإنما هي للمسافرين.

ومن جواب لمحمد بن الحسن رحمته الله وعن رجل من أهل عُمان كان عليه دين لرجل غريب كان يسكن بعمان أو كان الرجل الغريب قد وضع مع هذا الرجل وضيقًا ثم مات الرجل الغريب ولم يصح له رحم ولا يعلم له وارث.

(١) ضرب الأبناء والطلاب: الإسلام - والحمد لله - منع الإيذاء والاعتداء على الآخرين وهنا التربية والتأديب لمصلحة المتعلم، لأن الطالب إذا لم تكن هناك عقوبة قل خوفه من المعلم وعلى ذلك قل تعلمه واهتمامه بالدراسة فالمصلحة تتطلب أن يستعمل المدرس العقوبة والمكافأة، العقوبة لمن يستحقها والمكافأة لمن يستحقها. والله أعلم.

(٢) السبيل: المقصود به - والله أعلم - سبيل الله وهم أصناف متعددة.

(٣) ابن السبيل: هو الغريب المنقطع عن أهله الذي فقد المؤنة. وهو الذي ذكره الله تعالى في أصناف الزكاة الذين لهم نصيب معين قال تعالى: ﴿إِنَّمَا أَصْدَقْتُ لِلْفُقَرَاءِ...﴾، إلى قوله تعالى: ﴿وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَبْنَى السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ [التوبة: ٦٠].

فعلى ما وصفت فإذا صح موت هذا الرجل وكان له بلد معروف استقصى هذا المعنى بهذا وعن السؤال عن وارث هذا الرجل فإن صح له وارث سلم إليه ما عنده له من وضيع أو دين. وإن لم يصح له وارث من رحم ولا عصبه فإن شاء هذا الرجل ترك هذا الشيء بحاله وكتبه في وصيته على نسبه وصفته واعتقد الدينونة فيه لأهله متى صح ذلك عنده على ما يلزمه فيه، وإن شاء فرقه على فقراء قرية هذا الرجل الغريب إن كان تعرف قريته، وألزم نفسه الغرم فيه إن صح له وارث يوماً ما خيره بين الأجر والغرم، وكذلك إن حضره الموت كتبه في وصيته أنه قد فرقه على الفقراء بعد أن استقصى عن السؤال عن وارثه، فإن صح له وارث خيّر بين الغرم والأجر والله أعلم بالصواب. وهذا على قول بعض لمن لم يصح له وارث وقد وجدنا على حسب هذا عن أبي المؤثر رحمته الله يرفعه إلى محمد بن محبوب رحمته الله أن محمد بن محبوب أفتاهم في تجار كانوا في سوق نزوى وأحسب أنه على ما قال ماتوا ولم يتضح لهم وارث^(١).

ومن غير الجامع: أخبرنا أبو زياد عن عمر بن المفضل وعباس بن زياد في الجدات إذا كن من قبل الأم أقرب حجبن الجدات من قبل الأب السدس. وإن كن الجدات من قبل الأب^(١) أقرب لم يحجبن الجدات من قبل الأم السدس. قال أبو المؤثر: قد قيل هذا وقولنا أنه أيتها كانت أقرب حجبن السدس^(٢).

(١) في أ ب: النص الآتي: وإن كن الجدات من قبل الأم السدس، وحفظ عن هاشم بن غيلان رحمته الله أنه قال: من حيث كن الجدات أقرب حجبن السدس. ومن جواب.

(١) أرى والله أعلم: أن المال يدفع لبيت مال المسلمين إن كان هناك دولة للمسلمين وبيت مال لهم، أولى من توزيعها على الفقراء والمساكين في البلد. والله أعلم.

(٢) ميراث الجدات: أخرج البخاري ومسلم وغيرهما عن قبيصة بن ذؤيب قال: جاءت الجدة «أم الأم» إلى أبي بكر رحمته الله فسألته ميراثها فقال: ما لك في كتاب الله شيء، وما أعلم لك في سنة رسول الله شيئاً إذ لم يكن بلغه الحديث ولكن ارجعي حتى أسأل الناس فقال المغيرة بن شعبه: حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاهما السدس فقال أبو بكر: هل معك غيرك، =



ومن جواب لأبي علي رحمته الله عن رجل تزوج أمة ثم عتقت ثم مات الزوج وليس له وارث فإنها تحميمه إذا لم يكن له رحم، وكذلك إن كان هو عبد فعتق ثم مات وليس لها وارث فإنه يحميمها إذا لم يكن لها رحم^(١).

وعن رجل حبسه الكبر عن زوجته أو زمن أو مرض فطلب إليها أن تقوم به لوضوئه ولطعامه وغير ذلك من الشراب وتقوده إلى الخلاء، فلا تفعل ذلك وتطلب منه أن يعطيها على ذلك كراء لقيامها، هل يسعها أن تأخذ على ذلك أجرًا؟ وهل لها عليه ذلك؟ فعلى ما وصفت فإن الذي كلفها من هذا كله ليس عليها ذلك، فإن لم تفعل له ذلك إلا بالكراء جاز لها ذلك الكراء، وليس له أن يكرهها على ذلك إلا ما طابت به نفسها. وقد قال بعض الفقهاء: إن طلبت إليه الأجر أن ترضع ولدها منه وهي زوجته، كان لها ذلك^(٢).

وعن محمد بن محبوب رحمته الله أنه لم ير لها الأجر على رضاع ولدها منه ما كانت زوجته. وحفظ عمر بن القاسم عن أبي علي - حفظه الله - في الجد أنه لا يجوز وكالته في ابن ابنته إلا أن يكون والده وقد وكله في ولده وأجاز له فيه، وقد حكم بذلك أبو علي رحمته الله قال عمر بن القاسم برأيه والجد وغيره في ذلك سواء.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

= فشهد له محمد بن مسلمة فأنفذه لها فلما ولي عمر عليه السلام جاءت الجدة الأخرى (أم الأب) تسأل ميراثًا. فقال: ما لك في كتاب الله شيئًا. وما كان القضاء الذي قضى به إلا في غيرك، وما أنا بزائد في الفرائض شيئًا ولكن هو ذاك السدس فإن اجتمعنا فهو لكما، وأيكما خلت به فهو لها وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعًا.

(١) الولاء لغة: النصرة.

وشرعًا: قرابة حكمية أنشأها الشارع بين المعتق وعتيقه بسبب العتق والولاء لحمه ك لحمه النسب وهذا ما روي عنه عليه السلام.

(٢) الناظر إلى هذه الحقوق لا يجدها إلا في الدين الذي أكرمنا الله به فعلى المرأة أن تعود إلى دينها ولا تجري وراء كل ناعق أو صاعق لا خلق له ولا دين داعيًا للتحرر من كل فضيلة داعيًا لكل رذيلة. نسأل الله العفو والعافية.

ومن غيره: وعن رجل طلق امرأته من غير أن يدخل بها ومن غير أن يُسمي لها مهراً وماتت لعله أراد ومات. قال: إن طلقها من قبل أن يدخل بها فلا ميراث لها ولا عدة عليها. قال أبو عبد الله رحمته الله ويمنعها إلا أن يكون طلقها في مرض فإذا حبست نفسها عن التزويج بقدر عدة المطلقة فلها الميراث. ولا مهر لها ولا متعة.

ومن غيره: قال أبو سعيد رحمته الله في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ومات قبل أن يدخل بها، فعندي أن عامة قول أصحابنا أن لها الميراث وعليها العدة. ومعني أن في بعض قولهم أن لها صداق المثل ولها الميراث وعليها العدة^(١).

ومن غيره: وعن رجل طلق امرأته في مرضه ولم يكن دخل بها في مرضه الذي مات منه، هل عليها عدة أو لها الميراث وما تستحق من الصداق؟ فالذي عرفنا من قول المسلمين أنهم قد اختلفوا في ذلك. فمنهم من قال: لها نصف الصداق ولا ميراث لها ولا عدة عليها، وقال آخرون: لها الميراث إذا مات حبست نفسها بقدر العدة ولم تتزوج وإن تزوجت فلا ميراث لها، وقال قوم: إن لها الصداق كاملاً ولها الميراث وعليها العدة. والذي نحب الأوسط من ذلك، قلت: إن لم يكن فرض لها صداقاً فإذا لم يكن فَرَضَ لها صداقاً وطلقها قبل أن يدخل في مرضه الذي مات فيه فلها المتعة ولها الميراث إذا مات في عدة مثلها.

ومن غيره: ربيع عن ضمام^(٢) عن أبي الشعثاء في رجل تزوج امرأة ولم

(١) هذا القول يتفق مع قول عبد الله بن مسعود في المرأة التي توفي عنها زوجها قبل الدخول وقد سبق ذكرها كاملة فارجع إليها.

(٢) ضمام: هو ضمام بن السائب الندابي، أصله من عُمان ومولده بالبصرة وهو من علماء الأصحاب، وقد أخذ عنه الربيع فهو من جملة شيوخه وقد اعتنى الشيخ أبو صفرة عبد الملك بن صفرة بجميع روايات الربيع عن ضمام وهو رواها عن جابر. سجن أيام الحجاج بن يوسف الثقفي هو وأبو عبيدة، وعذب العذاب الشديد ولم يخرج من السجن إلا بعد وفاة الحجاج، (انظر: إتحاف الأعيان ص ١٦٢/١).



يفرض لها صداقاً ثم طلقها في مرضه قبل أن يدخل بها. قال: لا ميراث لها ولا عدة عليها ولا صداق لها.

قال غيره: نعم كما قال في الصداق لأنه لم يفرض لها صداقاً. وأما الميراث فلها الميراث منه على القول الأول الذي نعمل عليه.

ربيع عن ضمام عن أبي الشعثاء في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ثم مات فقال: لا صداق لها وعليها العدة ولها الميراث. قال ضمام: فقلت لأبي الشعثاء: إن ناساً يزعمون أن ابن مسعود قال: لها الميراث وعليها العدة ولها الصداق. قال: لو نجد هذا عن ابن مسعود عن ثقة لأخذنا به. قال غيره: لعل هذا الرد على المسألة الأولى.

وزعم أزهري أن رجلاً بنزوى ضرب امرأته بمفتاح فماتت من ذلك وتركته ابنتها وأبويها، فاختلف أهل نزوى وأهل إزكي في ذلك. الأزهري بن علي فقال أهل نزوى: الفضل للأب. وقال أهل إزكي ذهب ميراث الزوج بحدثه. وهو كما هو، فانقسم المال خمسة: للبنات ثلاث أسهم وللأبوين سهمان على ميراثهم الذي كان مع الزوج^(١).

وسئل عن امرأة هكلت وترك زوجها وأمها وإخوتها لأمها وإخوتها لأبيها وأمها. قلت: كيف الميراث بينهم؟ قال: معي، إنه في أكثر قول أصحابنا أن للزوج النصف وللأم السدس والثلث الباقي يشترك إخوتها لأبيها وأمها وإخوتها لأمها الذكر والأنثى فيه سواء. وهذا إذا كان الإخوة للأب والأم ذكراً وإناثاً

(١) توفيت عن رجل قاتل وبنت وأب وأم.

الزوج: محروم من الميراث لأن القتل مانع من موانع الإرث.

البنات: النصف لأنها فرض.

الأم: السدس. لأنها فرض.

$\frac{1}{2} + \frac{1}{6} = \frac{2}{3}$ ، يأخذ الأب بالتعصيب + نصيبه.



والثلث الباقي من نصف الزوج وسدس الأم بينهم الذكر والأنثى فيه سواء إذا كانوا اثنين فصاعداً^(١). وإن كان الإخوة لأب والأم إنثاءً فإن كانت واحدة فلها النصف وتكون الفريضة من ستة أسهم وتعمل إلى تسعة أسهم. وإن كانتا اثنتين فصاعداً فلهما الثلثان وتكون الفريضة من ستة وتعمل إلى عشرة أسهم.

وإذا عالت الفريضة إلى عشرة أسهم كان السدس منها عشراً وكان لصاحب النصف منها خمس ونصف من جملة المال ولمن كان له الثلثان كان له الخمسان من جملة المال. وإذا كان الإخوة للأب والأم واحدة أو أكثر كان الثلث خالصاً حكمه للإخوة للأم إذا كانتا اثنتين فصاعداً الذكر والأنثى فيه سواء.

وسئل عن ثلاث أخوات متفرقات أخت لأب وأم وأخت لأب، وأخت لأم ليس معهن غيرهن. قال: معي، أنه قيل: للأخت لأب والأم النصف وللأخت لأب^(٢) السدس تكلمة الثلثين وللأخت لأم السدس وأصلها من ستة أسهم وتقسم على خمسة أسهم لأجل الرد عليهم. ومعني، أن بعضاً لا يرد على الأخت للأب والأم وعلى الأخت للأم ما بقي.

(١) توفيت وتركت زوجاً وأماً وإخوة لأم وأخوة لأبيها وأمها. الزوج: النصف فرضاً.

الأم: السدس فرضاً ولوجود العدد من الإخوة.

إخوة لأم: فرض من حقهم الثلث. فيبقى الأشقاء وعندها قضى عمر عليه السلام باشتراك جميع الإخوة في الثلث بالتساوي. وإن كانت المسألة هكذا:

توفيت عن زوج وأم، وإخوة لأم. وأخت ش فهنا المسألة تعمل:

الزوج: $\frac{1}{2} + \frac{1}{6} + \frac{1}{3} = \frac{20}{30} = \frac{10}{15}$ وهنا عالت التركة فتقسم التركة حسب البسط لا حسب المقام فالزوج يأخذ $\frac{6}{20}$ أو $\frac{3}{10}$. والأخت $\frac{6}{20}$ من $\frac{10}{20}$ ، أو $\frac{3}{10}$. وهكذا.

(٢) ترك الهالك ثلاث أخوات متفرقات. واحدة لأب وأم. وثانية لأب وثالثة لأم. الشقيقة:

النصف فرضاً. التي للأب: السدس تكمله للثلثين التي للأم: السدس فرضاً $\frac{1}{2} + \frac{1}{6} + \frac{1}{6} = \frac{10}{15}$ الباقي $\frac{1}{6}$ ، يرد عليهن حسب فروضهن. مع الخلاف في المسألة.



وعن امرأة مرض زوجها فتباريا أن الخلع^(١) والطلاق ومات الرجل من مرضته تلك قبل أن تنقضي عدتها. قلت: هل ترث منه شيئاً؟ فقد قيل في ذلك باختلاف، والذي معنا أنها لا ترث منه شيئاً لأنها هي المتبرئة وهي الصحيحة والبرآن واقع ولا يتوارث المتبارسان. وقلت: أرأيت إن كانت هي المريضة وتباراً وماتت، قلت: هل يرث منها شيئاً؟ فقد قيل أيضاً في ذلك باختلاف؛ والذي معنا أن هذا لا يقع موقع البرآن لأن المريض لا يجوز براءه ويقع ذلك موقع الطلاق وترثه ويرثها ويكون عليه حقها والله أعلم.

وقلت: أرأيت إن طلقها في مرضه ثلاثاً فمات قبل أن تنقضي عدتها. قلت: هل ترث منه شيئاً؟ فنعم إذا طلقها في مرضه ورثته ما كانت في العدة منه إذا كان قد دخل بها. قلت: أرأيت إن طلبت إليه الطلاق فطلقها، هل بينهما ميراث؟ والذي معنا أنها ترثه لأنها لا تملك الطلاق وإنما طلبت ما لا تملكه، وطلبها لما لا تملكه لا يقع عليها في ذلك أحكامه لأنه قد قيل: لو جعل طلاقها في يدها فطلقت نفسها ثلاثاً وذلك في المرض أنها ترثه. وقال من قال: لا ترثه وهو عندي أبعد من ذلك. والذي أحبه أنا في هذه أنه إذا ملكها الطلاق وجعله إليها فطلقت نفسها إنها لا ترثه. وأما إذا طلبته إليه فطلقها هو فذلك فعله هو وترثه عندي. الله أعلم.

وسألت أبا سعيد - أكرمه الله - في رجل مات ولم يعرف له أب ينسب إليه وخلف أمه وعم أمه أخا أبيها؟ كيف ترى يكون الميراث؟ قال: عندي أنه قيل: يكون لأمه الثلث وما بقي فلعمها أخ أبيها، وهذا على قول من

(١) إذا كانت المخالعة أو الطلاق بطلب من الرجل ومات أثناء العدة فيعتبر هارباً من الميراث فترثه. أما إذا كان الطلاق بطلب منها وأجاب الزوج طلبها وماتت هي فيرثها زوجها لأنها فرت من الميراث. وأما المخالعة فالرجل يأخذ أقل الحظوظ لأن مقابل الخلع تبرع وتبرع الميت من الثلث فلا يزيد ولا يجمع بين الميراث والعطية والوصية لأن الحديث يقول: «لا وصية لوارث». والله أعلم.

يقول إن عصبته عصبه أمة فأثبت الميراث للعصبة وأثبت عليهم العقل يعقلون عنه لثلاث يسقط حكمه. وقال من قال: يكون للوالدة الميراث كله وهذا على قول من يضعف ذلك ويسامي مواريث الأرحام. وقال من قال: يكون لأرحامه من قبل أبيه الثلثان ولمن كان من قبل أرحام أمه الثلث وهذا إذا عدت أمه، والله أعلم.

وكذلك يخرج عندي على معناه. من المصنف^(١) ولما الذي يعرف بأمه ولا يعرف بأبيه. فذلك عصبته ما دامت حية، فإذا ماتت أمه كانت عصبته عصبه أمه إن كان أولى بعصبه أمه كان أولى بعصبته^(٢).

واختلف في رجل خلف ابنة ابنته وجده أبا أمه. فقال من قال: المال للجد دونها وقال من قال: لها دونه. وقال من قال: له السدس ولها ما بقي. وقال من قال: له الثلث ولها ما بقي^(٣). وقال من قال: له النصف ولها ما بقي. وقال من قال: له الخمسان ولها ما بقي. قلت: فإن خلف ابنة أخته خالصة وجده أبا أمه كيف الميراث. قال: معي، إنه يخرج^(٤) في أكثر القول لأن المال للجد ولا يتغير عندي من الاختلاف في مثل ما مضى لأن الخال أقرب منه على حال لأن الخال من ولد الجد وهو من ولد جد الجد.

وعن امرأة ادعت إلى زوجها أنه طلقها وأنكر هو ذلك، فلما حضره الموت أقر أن الطلاق الذي كانت تدعيه إليه حق وقد خلت عدتها. وقالت

(١) في أ، ب: من المصنف..... إلى..... أولى بعصبته غير موجود...

(٢) في أ، ب: زيادة: قال: معي، إنه يخرج على مثل هذا مثل ابنة البنت وجدة قلت له: فإن خلف خاله وجده أبا أمه: قال: معي، إنه يخرج في أكثر القول.

(١) وهذا في مجهول النسب أو ابن الملاعة أو ابن الزنى.

(٢) سبب الخلاف أن الجد هنا جد غير صحيح فلو كان الجد صحيحاً من جهة الأب يحل محل الأب ولكنه من جهة الأم.



هي: أيضًا إنها كانت كاذبة فيما كانت ادعت من الطلاق وطلبت الميراث. فقال: لها الميراث من ماله وعليها يمين بالله ما تعلم أنه كان طلقها كما ادعت.

وسأله عن رجل أقر عند موته بولد من زنا. هل يرثه؟ قال: إن كان أقر بولد من امرأة ليس لها زوج فإنه يرثه. وإن أقر بولد من امرأة لها زوج فإنه لا يرثه. لأنه جاء عن النبي ﷺ أن «الولد للفرش وللعاهر الحجر»^(١) يعني العاهر الزاني. قلت: فإني قرأت في كتب بعض الخراسانيين^(٢) وقال ذلك أيضًا أبو صفرة عن محبوب: والذي عندي أنه لا ميراث لولد الزنا ممن أقر به كان على فراش أحد أو لا. كان للمرأة زوجًا أو لم يكن. وإنما قال بالقول الأول موسى بن أبي جابر وكان موسى بن علي يأخذ به أنه إن كان للمرأة زوج فلا ميراث للولد الذي ولدت فهو زوجها ومعه ممن أقر به من غير والده. وإن لم يكن لها زوج فإنه يرثه.

ومن غيره: وسأله عن الوالدين والولد إذا كانوا ممالك، هل يحجبون فيحجب البنون الأم عن الثلث^(٣)، والزوجة عن الربع؟ قال: اختلفوا فيمن لا يرث من الممالك، وعن بعض الفقهاء يعني إلى أبي عبد الله ﷺ قال: وأظن أن المرتدين المدبرين والمشركين والقاتلين. فقال من قال: لا يحجب ممن^(٣)

(١) في أ، ب: أنه لا ميراث لولد الزاني. قال: وقد قال ذلك من قال من الخراسانيين وقال ذلك أيضًا أبو صفرة.

(٢) في أ، ب: يحجب البنون الأم عن السدس والزوجة.

(٣) في أ، ب: لا يحجب من لا يرث.

(١) تخريج الحديث: أخرجه البخاري وسنده: حدثنا أبو الوليد حدثنا الليث عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة رضي الله عنها. ومن لفظه: الولد للفرش واحتجني منه يا سودة زاد لنا في قتيبة عن الليث: وللعاهر الحجر، ومسلم بشرح النووي وأفاض في شرح الحديث. وقال ابن عبد البر: حديث الولد للفرش من أصح ما يروى عن النبي ﷺ جاء عن بضعة وعشرين نفسًا من الصحابة، انظر: شرح الجامع الصحيح مسند الربيع ٣/٣٠٣.



يرث. وقال من قال: يحجبون ولا يرثون. ولا يحجب من لا يرث. قلت: فما تقول أنت أكل ذلك صواب؟ قال: نعم إن شاء الله.

عن أبي عبد الله عليه السلام وسألته عن امرأة اختلعت من زوجها في مرضها التي ماتت ^(١) به أيجوز خلعه؟ قال: قد عنا ذلك أبا علي عليه السلام فشاور فيه فاختلفوا عليه فيه، فمنهم من قال: عليه الصداق ولا ميراث له. وقال بعض: لا صداق ولا ميراث له. وقال بعض له الميراث وعليه الصداق. قال: وأنا أقول عليه الصداق وله الميراث، وعن أبي سعيد عليه السلام قلت: هل بين القاتل الذي يلزمه القود والذي تلزمه الدية فرق في الميراث. وما العلة في ذلك ^(٢)؟ فقد قيل: لا يرث قاتل عمد ولا خطأ بعد صاحب البقرة وإنما ذلك لثلاث يرثه. وأحسب أن بعضاً ذهب أن قاتل الخطأ لا يحرم الميراث لأنه لم يرد ثبات الميراث لنفسه بفعله والأول أحب إلي. ولعله في القول ^(٣) عند من يذهب إلى ذلك قصد إلى ما به يجر الميراث إلى نفسه وسلامة الآخر. قلت: ولو شهد رجلان عن رجل يرثانه فقبل شهادتهما ثم رجعا عن ذلك، هل يرثانه؟ فقد قيل فيما أحسب: إنهما يرثانه. وقيل: لا يرثانه، وأحب في ذلك إن رجعا وقالوا تعمدنا لقتله أنهما لا يرثانه، وإن قالوا: شبه لنا أو ظنناه أنهما يرثانه. قلت: فإن قال أحد من أهل العلم: أنهما يرثانه ما العلة في ذلك؟ فلعل من علتهم أنهما ليس بقاتلين وإنما هما شاهدان وإنما القاتل من قتل بيده أو بأمره من إذا أمر فأطيع في ذلك.

(١) في أ، ب: ماتت فيه.

(٢) في أ، ب: لعله يذهب.

(٣) العلة فيمن قال: إن القتل العمد هو المانع فقط: هذا مذهب المالكية أن القتل المانع للإرث هو نوع واحد وهو قتل العمد العدوان مع سبق إصرار وترصد لأن الجاني هنا يكون قاصداً لإزهاق الروح البشرية معتدياً اعتداءً مباشراً يهدف إلى استعمال الثمرة وهو مال الموروث فيعاقب بالحرمان. والله أعلم.



وعمن^(١) أمر بقتل من يرثه فقتل بأمره وكان الأمر مطاعاً أو غير مطاع. قلت: هل يرث من قتل؟ فمعي أنه قيل: لا يرثه لأن الأمر قاتل، وعن أبي علي وقد قيل: له الميراث إذا لم يكن مطاعاً. وقلت: لن أشير إليه فأشار بذلك، هل يرثه؟ فمعي أنه لا يرثه إذا أمر بذلك على حسب ما معي أنه قيل^(٢).

ورجل^(٣) قال في صحته: إن فلاناً عمي وابن عمي، ثم إنه مرض ومات وترك أرحاماً غير ذلك ولم يبين عمه وابن عمه لأب وأم أو أب أو أم. قلت: ما يكون؟ فمعي أنه قد قيل: لا يجوز الإقرار بوارث مع وارث صحيح النسب من رحم أو غيره إلا والد أو ولد، وعن الإقرار يأخذ من الورثة في المرض قلت: أهو باطل كله إلا بالوالدين كما للميت ورثة غير ذلك أو لم يعرف له غيرهم أم ذلك مختلف؟ فمعي أنه إذا لم يكن له وارث جاز إقراره بوارث ممن كان، وسواء كان ذلك في الصحة أو في المرض.

ومن غيره: وقد اختلف في الذي يطلق امرأته في مرضه ثم يصح ثم يمرض ويموت وهي في العدة ولم يكن دخل بها، فقال من قال: ترثه. وقال من قال: لا ترثه. وعن المريض يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل بها فيموت من مرضه ذلك، أهو بمنزلة الصحيح في الميراث؟ قال: نعم إذا حبست نفسها حتى تنقضي عدة مثلها ورثته. وقال بعض الفقهاء لها نصف الصداق. وقال بعضهم: لها الصداق كله. وعن المرأة يطلقها زوجها في مرض

(١) في أ، ب: الفقرة المشار إليها لمدم وجود هذه الفقرة أصلاً في الأصل.

(٢) في أ، ب: هذه الفقرة أصلاً في الأصل.

(٣) القتل بالتسبب: نوع من العمد كأن يحفره حفرة في طريق الأعمى أو يدفع إلى حفرة فيها حيوان مفترس وهكذا أما القتل بالأمر: كأن يكون قاضياً فيحكم على موروته بالإعدام بحق كأن يكون قاتلاً عمدًا أو زائناً محصناً. فهذا عند الجمهور يرث ممن حكم عليه بالقتل، وعند الشافعية لا يرث، وكان عليه أن يعتذر عن الحكم في مثل هذه القضية. والله أعلم.

عند الموت ولا نَعَمْتُ عَيْن^(١) حتى يعلم أنه ليس بمضار إلا أن تزوج المرأة ويطول مرضه حتى تنقضي العدة فتزوج، وقد قال ابن عمر، وابن عباس: إن ذلك أذهب ضرارها، وأما ما تربصت فلها الميراث إذا علم أنه مضارها.

ومن غيره: وقال من قال: من أمر بقتل أحد ممن له ميراثه فقتل بأمره إنه لا يرث، وإن وضع خشبة في الطريق أو جناحًا فعض به بعض من هو وارثه إنه يرثه. وإن أمر بولده المؤدب أن يضربه في الأدب فضربه فمات. إنه وإن قتله بحق إنه يرثه. قيل له: فإنه تبين أن الحاكم أخطأ ولم يكن له قتله. قال له ميراثه وعلى الحاكم ديته في بيت مال المسلمين. والمجنون والصبي إن قتل^(٢) من يرثانه؟ فإنهما يرثانه أيضًا على قول أبي عبد الله رحمته الله.

وعن رجل هلك وخلف من الورثة زوجته وبني أخته لأمه وبني أخته لأبيه وأمه. قال: نجد فيها أقاويل كثيرة. قال من قال: الميراث للخالص منهم، ومنهم من قال الميراث لهم كلهم على عددهم بالسواء. ومنهم من قال: الميراث بينهم على قدر ميراث آبائهم. وهذا الذي روينا عن أبي عبد الله، ورأينا أن هذه المسألة تخرج من اثني عشر. وعن رجل هلك وترك ابنة أخ لأم وابنة أخت لأم. وكذلك إن كانت بنت أخ لأم أو بنت بنت أخت لأم وجدًا أبا أم. فقال: للجد أب الأم المال كله دون ابني الإخوة من الأرحام. وقد كنا نسمع أبا الحواري رحمته الله يذكر بأن مسلم بن أبي كريمة كان يقول: إن للجد أب الأم السدس إذا لم تكن الأم حية ولا أحد من الجدات ويدخله في الميراث فيزاحم أهل ذوي الفرائض ويوجب له الميراث مع العصة، ونحن نقول: إن من وجب

(١) في أ، ب: لا ولا يعمه عين حتى يعلم.

(٢) وسبب ميراثهما أنهما غير مكلفين وجاء في الحديث: «رفع القلم عن ثلاث: الصبي حتى يبلغ، والمجنون حتى يفيق، والنائم حتى يستيقظ». الحديث صحيح.



له الميراث مع ذوي فرض^(١) أو عصبه فمن له رحم وهو أولى بالمال كله دون غيره من ذوي الأرحام. وسألت أبا عبد الله محمد بن محبوب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن المرجوم والمرجومة هل يتوارثان^(٢). فقال من قال: يرثها ولا ترثه. وقال من قال: يتوارثان. وقال من قال: لا يتوارثان. قلت: فما قولك أنت قال: لا يتوارثان. ويرى عن محمد بن محبوب - رحمهما الله - وفي امرأة تركت ابني عمها أحدهما زوجها والآخر أخوها من أمها. قال محمد بن محبوب: رحمهما الله: إن للزوج النصف بميراث التزويج، وللأخ السدس بفرض ميراث الأخ من الأم وما بقي بعد ذلك كان بينهما نصفين^(٣). وأما موسى بن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فروي عنه أنه قال: للزوج النصف وما بقي من مال فهو لأخيها من أمها ولو لم يكن ابن عمها زوجها ما ورث منها شيئاً ولو كان ابن عمها لأن أخاها من أمها إذا كان ابن عمها فهو أولى ممن بقي من بني عمها الذين في درجته من العصبه.

وسئل عن رجل طلق امرأته ثلاثاً في مرضه ثم صح ثم مرض ويموت وهي في العدة هل ترثه؟ قال أبو عبد الله: لا ترثه لأنه قد صح ثم مرض ثم مات، ولو أنه مات في مرضه الأول لورثته، لأنه طلقها مضاراً، ثم قال: وكذلك الرجل يقول وهو مريض: إن حدث بي حدث الموت فغلامه حر، فإن حدث به في مرضه ذلك فإن الغلام يعتق من الثلث، وإن صح هو ثم مرض ثم مات كان الغلام من رأس المال^(٤).

(١) الفرض: هو من له نصيب مقدر: ١/٢، ١/٤، ١/٨، ١/٦، ١/٣، ٢/٣.

(٢) المرجوم والمرجومة: هما من ثبت عليهما حد الزنى وكان كل منهما محصن لأن عقوبة المحصن الرجم.

(٣) توفيت عن زوج هو ابن عم وأخ لأم:

الزوج النصف فرضاً. الأخ لأم السدس فرضاً، والباقي بينهما ردّاً لأن الزوج يرث بجتهتي الزوجية والعصبية.

(٤) لأن في الحالة الأولى: نذر أو وصية والوصية والتبرع لا يكون إلا من الثلث وأما في الثانية فخرج من الوصية وعاد إلى رأس المال. والله أعلم.



قال أبو سعيد رحمته الله في رجل علم من أحد زنا فليس له أن يزوجه حرمة إذا تاب وأصلح ولا يحضر له تزويجاً بغير حرمة في بعض القول. وقال من قال يجوز ذلك، ويعجبني أن يجوز ذلك، لأن الأصل نكاح جائر للمرأة حتى تعلم هي الزنا. قلت: فإن علمت المرأة من رجل زنا ثم تاب. هل لها أن تتزوجه؟ قال: لا يجوز ذلك ولا يعجبني ولا أعلم في ذلك اختلافاً في قول أصحابنا. قلت له: فإن علم الولي بزناه ثم تزوجت به المرأة، زوجها به ولي غيره ثم ماتت المرأة وهذا الولي الذي علم بزناه هو أولى بميراثها. هل له أن يرثها مما أخذت من زوجها من صداق أو ميراث؟ قال: هكذا يعجبني وقد يلحقه الاختلاف في قول أصحابنا، فذهب بعض إلى إجازة ذلك، وبعض لم يجزه لأن الولي قد علم بزناه فعلمه عليه حجة. قلت: فإن علم الزوج بزنا امرأته وعلمت المرأة بزنا زوجها ثم مات الزاني هل للآخر ميراث. قال معي إنه في بعض قول أصحابنا أن الحي لا يرث الزاني^(١). وعن رجل مات ولم يخلف من الورثة إلا زوجته وعمته كيف الميراث بينهما؟ فعلى ما وصفت فللزوجة الربع وللعمة ما بقي بعد الربع.

مسألة: قال أبو عبد الله رحمته الله إذا أبرأت المرأة زوجها من صداقها وأبرأ لها نفسها وهي مريضة فبرأه لها تطليقة يملك فيها رجعتها إن كان بقي بينهما شيء من الطلاق ولا يبرئ من صداقها، فإن ماتت من قبل أن يردها وهي في عدتها فإنه يرثها، وإن انقضت عدتها من قبل أن يردها ثم ماتت لم يرثها، وإن كان أبرأ لها نفسها في الثالثة ثم ماتت في عدتها لم يرثها لأنه لم يكن عليها رجعة. وإن كان هو مريضاً وهي صحيحة وأبرأته من مالها وأبرأ لها نفسها برأ هو من مالها وبرئت منه لأنه طلاقه لها وهو مريض أو صحيح

(١) علة المنع أن منشأ العلاقة بين الزوجين فاسدة، الزنى يثبت حرمة التزويج فهذا المال مال فاسد. أما ما كان من مالها الخاص فلا مانع من ميراث وليها منه.



جائز عليه. وإن مات من قبل أن تخلو عدتها منه ومن قبل أن يردها إن كان بقي بينهما من الطلاق شيء فإنها لا ترثه لأنه برأ من وقع بينهما.

ومن غيره: وسئل عن رجل يبارئ زوجته ثم يموت في العدة هل ترثه؟ قال: لا ترثه. وقال من قال: إن أبرأها وهي مريضة فماتت إنه يرثها والله أعلم. وإن أبرأته وهو المريض ومات وهي في العدة إنها لا ترثه.

وقال غيره^(١): «الذي نعمل به إن كانت هي الميتة وأبرأته فإنه لا يرث لأن برآنها وهي مريضة لا يثبت عليه وهي تطليقة وله منها الميراث، وإن كان هو الميت فإنه يرث لأن برآنها له وهي صحيحة ثابت عليها ولها الميراث ولا عدة عليها والله أعلم^(٢)».

وعن امرأة ماتت في بطنها ولد يتحرك ثم خرج من بعد موتها ميتاً ولم يخرج هل يرث أمه؟ فعلى ما وصفت فلا يرث من أمه إلا أن يخرج حياً قبل موتها أو بعد موتها وليس تلك الحركة في بطنها من بعد موتها بشيء حتى يستهل^(٣) حفظت عن أبي سليمان - حفظه الله - وفي رجل سرق شيئاً لم يعرف له بأنه^(٤) إذا آيس من معرفة ربه فرقها على الفقراء أو يؤمر أن يوصى به على الصفة، وأما الوالدة التي ذكرت في أمر الوصية إليها من الولد لما يرجو أنه أقرب وأصلح، فإذا لم تكن ثقة ولا مأمونة فلا يكون ذلك عندي^(٥) له واجب أن يدع الأمر بحاله إذا لم يجد لأنني أرجو له الله عند العدم أن لا

(١) في أ، ب: ما بين القوسين غير موجود.

(٢) في أ، ب: فلا يكون ذلك عندي من وجه الصلاح له واجب.

(١) هذا إذا كانت المرأة غير مدخول بها، فإن كانت مدخول بها فعليها العدة. والله أعلم.

(٢) من شروط الإرث تحقيق حياة الوارث هنا الجنين له حياة خاصة لا يرث إلا إذا استهل صارخاً وبشهادة القابلة وإلا لا ميراث له.

(٣) الصحيح بأنه.



يسأله عن ذلك وأخاف عليه إذا جعل الأمانة في غير موضعها لأنه قيل عن النبي ﷺ: «كفى من خيانة المرء أن يكون أميناً لخائن، أو من يكون أمينه خائن ولم يؤتمن لحقه التهمة أو الخيانة»^(١).

وعن أبي زياد في الرجل يوصي إلى رجل ويقول: إن حدث بي حدث موت ففلان وصي في مالي وولدي وقضاء ديني. قال: إن تزويج الوصي جائز إذا رضيت به المرأة ابنة الهالك، قال: وقد قال من قال: حتى يقول الهالك هو وصيي في تزويج بناتي. قلت: فهل يزوج الوصي نفسه بابنة الهالك؟ قال: يوكل من يزوجه. قلت: فإن لم يوكل وزوج نفسه بشاهدي عدل ورضى من المرأة. قال: جائز إن شاء الله. وإن وكل فهو أحب إليّ.

وعن رجل وصي لرجل وللميت أموال ومنازل، فأراد الوصي أن يبيع شيئاً من المال ويقضي بعض الديان ويطعم اليتامى ويكسوهم. قال: له ذلك؟ فعلى ما وصفت. فليس له ذلك حتى يعلم أن اليتامى يفضل مالهم من هذا المال بعد قضاء الدين ما يريد أن يتفقه عليهم. وإن كان لا يرجو أن يفضل لهم بعد قضاء الدين شيء فليس له ذلك والميت أحق بماله. والله أعلم.

أرأيت إن انحط سعر المال فلم يبلغ الدين بعد أن أطعم اليتامى من ثم مالهم أو كساهم أو أتت عليه جائحة فأهلكته، ما يلزم هذا الوصي؟ فإذا كان الذي باعه وأنفقه على اليتامى لم يبق بعده شيء من المال من طريق هذه الجائحة^(٢) وانحطاط السعر لم آمن على الوصي. والله أعلم.

(١) تخريج حديث: «كفى من خيانة المرء أن يكون أميناً للخائن».

لم أعر له على تخريج إنما الحديث معناه صحيح والله أعلم لما ورد عن رسول الله ﷺ في الحث على الأمانة والبعد عن الخيانة، وأن لا يشارك الظالمين في ظلمهم، وأن لا يساعدهم على خيانتهم وأكلهم أموال الرعية بالباطل. والله أعلم.

(٢) الجائحة لها أحكامها الخاصة عند الفقهاء باب الحوائج.



وذكرت في أمر هذا الميت الذي أوصى إلى أخته ولم يجعل لها أن توكل، فعلى ما وصفت فلها أن توكل فيما لا يمكنها البروز فيه من قضاء الصداق وغيره من الحقوق. وكذلك بيع المال والتسليم والتجديد لها أن توكل في ذلك كله في حياتها ولم - لعله ولو لم - يجعل لها ذلك الهالك.

وهذا في الوصية من غير الجامع^(١):

(١) الوصية تعريفها لغة واصطلاحاً ومشروعية:

تعريفها لغة: مأخوذة من قولهم وصيت الرجل آصيه إذا وصلته لأن الوصي يصل ما كان منه في حياته بما بعده من مماته قال ذو الرمة:

نصي الليل بالأيام حتى صلاتنا مقاسمة يشق أنصافها السفر

وهي اسم مصدر بمعنى التوصية أو الإيضاء ومنه قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيَ الَّذِينَ آمَنُوا شَهْدَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ مِنْ أَلْوَصِيَّةٍ أَتَيْنَ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ أَخْرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ صَرَيْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصْبَحْتُمْ مَصِيبَةُ الْمَوْتِ﴾ [المائدة: ١٠٦] فلفظ الوصية يعم الوصية والإيضاء على فعل الموصي وهو الإيضاء، كما يطلق على ما يوصى به من مال أو غيره.

قال صاحب المصباح المنير: وصيت إلى فلان توصية وأوصيت إليه بمال جعلته له. وقال الفيروزآبادي في القاموس: (أوصاه ووصاه توصية عهد إليه والاسم الوصاية والوصية).

اصطلاحاً: عند الكاساني: ما أوجبه الموصي في ماله تطوعاً بعد موته أو في مرضه الذي مات فيه. وعرفها صاحب الدر المختار: تملك مضاف إلى ما بعد الموت عيناً كان أو ديناً. وفي أسهل المدارك: عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده ٢٧/٣.

وعرفها النووي رحمته: الوصية تبرع بحق مضاف إلى ما بعد الموت.

وعند ابن قدامة: الأمر بالتصرف بعد الموت.

مشروعيتهما: من الكتاب والسنة والإجماع.

من الكتاب: قال تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا أَلْوَصِيَّةً لِلَّذِينَ...﴾ [البقرة: ١٨٠].

وقال تعالى: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّهِ يُوْصِيكَ بِهَا أَوْ دَيْنٌ﴾ [النساء: ١٢].

من السنة:

١ - عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه

بييت ليلتين إلا ووصية مكتوبة عنده» بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٩٨ قال: متفق عليه. =

وسئل أبو سعيد محمد بن سعيد عليه السلام عن رجل مات وترك وخلف على نفسه دينًا ولم يوص بقضائه وكان له على رجل حق، هل يجوز أن يقضي عنه بغير أن يعلم الورثة ويسأله ويبرئ مما عليه؟ فكان الجواب منه على معنى ما أجاب في هذه المسألة باختلاف. فقال من قال: لا يجوز ذلك إلا برأي الورثة إن شاؤوا أقضوا وإن شاؤوا لم يقضوا. وإن فعل بغير رأيهم فلعل صاحب القول يلزمه الضمان. وقال من قال: ورخص في ذلك أنه يقضي عن الميت الدين الذي يعلمه على الميت مما عليه له من الدين الذي يذهب صاحب هذا القول يذهب أنه يبرأ بذلك ولو لم يعلم الورثة. ورأيت يروى ذلك عن أبي عبد الله محمد بن روح عليه السلام أنه كان يرخص في ذلك وقال: إنه كان يرويه عن رجل من الخوارج من أهل العلم أنه لعله كان يذهب إلى إجازة ذلك.

وسئل عن رجل عليه حق لرجل ميت فقال له رجل ثقة مأمون: إنه وصي ذلك الميت في دينه. هل يجوز لهذا الذي عليه الحق أن يسلمه إلى وصيه هذا على تصديقه في قوله: إنه وصيه في دينه؟ قال: نعم. إذا كان ثقة مأمونًا على ما حملة. وقال: إنه باق عليه دين يقضيه كان ذلك وجهًا من الخلاص إن شاء الله فيما بينه وبين الله.

ومن كتاب فيه مسائل عن الشيخ أبي الحسن عليه السلام: وهذه المسألة على أثر مسائل أرجو أنها عنه، وقال في الكاتب للوصية: إنه إذا كان بمنزلة من

= ٢ - عن أبي أمامة الباهلي عليه السلام قال: سمعت من رسول الله صلى الله عليه وآله: «إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث» المصدر السابق.

٣ - عن معاذ بن جبل عليه السلام قال: قال النبي صلى الله عليه وآله: «إن الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم» وفي سنن الدارقطني «ليجعلها لكم زكاة في أعمالكم». الإجماع: قال ابن قدامة: أجمع العلماء في جميع الأمصار والأعصار على جواز الوصية.



يستفتى ولم يكن بمنزلة من يرفع عنه خطؤه في الفتيا وكتب الوصية ولم يقل لهم: أعرضوها على المسلمين ولا تأخذوا بها حتى تعرضوها على المسلمين. فإن كان كذلك وكان فيها شيء مخالف للحق ليس فيه اختلاف ولا مخرج فهو ضامن. وإن كان فقيهاً بمنزلة من يرفع عنه الخطأ في الفتيا لم يكن عليه ضمان. وكذلك إن كان جاهلاً فإنما عليهما التوبة من ذلك ولا ضمان عليهما إذا كانا بتلك المنزلة. قال: وكذلك المعروضة عليه الوصية فإن كان بمنزلة من يرفع عنه الخطأ في الفتيا أو جاهلاً فليس عليه ضمان. وأما إذا كان غير فقيه ولا جاهل فعليه الضمان إذا أثبت في الوصية شيئاً مخالفاً للحق بلا اختلاف. قال: وكذلك الوصي إذا أنفذها ولم يعرضها وكان فيها شيء مخالف للحق ليس فيه مخرج ولا اختلاف إنه مخالف للحق فهو ضامن، قال: وأما الشاهدان على الوصية فعليهما الإثم وليس عليهما ضمان، وإذا أنفذها الوصي بعد أن عرضها وكان فيها شيء خالف الحق وقد عرضها على من لا يضمن في الفتيا^(١) فهو ضامن في ماله الذي عرضت عليه فثبتها وهي مخالفة للحق. قال: وإذا أنفذ الوصي الوصية بمعرفته وهو ممن لا يلزمه الضمان في الفتيا من منزلة في المعرفة، فلا ضمان عليه في ذلك، وهو في ثلث المالك الهالك، وكذلك إذا كان المعروضة عليه بمنزلة من لا يلزمه الضمان في الفتيا من منزلة في المعرفة فلا ضمان على الوصي ولا على الكاتب ولا المعروضة عليه. قال: وكذلك إذا كان الكاتب لا يلزمه الضمان في الفتيا من منزلة في المعرفة فلا ضمان على الوصي ولا على المعروضة عليه ولا على الكاتب. وكذلك إذا كان الوصي بمنزلة من لا يلزمه الضمان في الفتيا وأنفذها بمعرفته وقد كتبها الكاتب وهو بمنزلة من يلزمه الضمان وعرضت على من يلزمه الضمان في الفتيا من منزلة المعرفة. وإذا كانوا كلهم

(١) في أ، ب: على من لا يضمن في الفتيا فلا ضمان على الوصي ولا على الفقيه وهو في ثلث مال الهالك وإن نفذها الوصي وقد عرضها على من يلزمه الضمان في الفتيا فهو ضامن من ماله.

ممن يلزمه الضمان في الفتيا فإنهم يلزمهم الضمان جعله على الأثلاث فأيهم تاب كان عليه رد الجملة وعلى الآخرين أن يردوا عليه إلا أن يردوا جملة لكل واحد منهم ما يلزمه فذلك إليهم. وإذا كان أحد الثلاث فقيهاً فأنفذت الوصية بمعرفته وكان فيها ما هو مخالف للحق زال الضمان عنهم جملة وكان في ثلث المال. وإذا عرضها الوصي على من هو في موضع الفتيا وكان مما يلزمه الضمان في الفتيا فلا ضمان على الوصي.

قال غيره: لعله أراد فالضمان على الوصي ويضمن المعروضة عليه للوصي.

قال: وليس لمن في يده وصية الميت أن يدفعها إلا برأي الشهود لأن فيها شهادتهما.

ومن غيره: وقلت: هل يجوز أن يعطي الفقراء حباً أو تمرّاً أو قطعاً أو عروضاً بسوق ساعة التفرقة عن الدراهم أم لا يجوز إلا الدراهم؟ فقد اختلف في ذلك. فقال من قال: يجوز ذلك إذا تراضى الفقراء والمعطي، وقال من قال: لا يجوز ذلك لأن الحق ليس لهذا الفقير بعينه وهذا القول أحب إلي.

وعن رجل أوصى إلى رجل مأمون وأشهد على وصيته إليه رجلين من أهل القبلة لا يعرفان بثقة ولا خيانة. قلت: ثبت ذلك ففي الحكم لا تثبت إلا بشهادة العدول والثقات. وقلت: إن لم يكن ثابتاً في الحكم من أجل الشهادة، هل له أن يأخذ شيئاً من مال الموصي وينفذ عنه ما أوصاه به؟ فنعم قد قيل ذلك. ورجل لقيك ثقة أو غير ثقة، فقال لك: فإن فلاناً مات وجعلني وصيه وأوصاني أن أدفع إليك هذا الألف درهم أو هذا الشيء، قلت: هل يجوز لك أن تأخذه. فعلى ما ذكرت فمعي أنه يجوز ذلك إذا لم تعلمه.

وقال غيره: وعنه فما لم يحتمل حلاله فهو حرام حتى تعلم حلاله.



ومن غيره: وأما الذي لا يقيم الكتاب فليس عليه بأس أن يأتي إذا ادعى لكتاب الوصية، وإن كتب فلا بأس حتى يعلم أنه يجوز في الوصية. وإن كان هو مخطئ الكتاب فلا يجوز له ذلك.

وعن رجل أوصى بمائة مكوك حب للفقراء ولم يسم من أي نوع من الحبوب، فعلى ما وصفت فقل في هذا باختلاف. قال من قال: يجبر الورثة أن يأتوا بما شاؤوا من الحبوب ولا بد لهم من ذلك. وقال من قال: إذا لم يسم بنوع من الحبوب فليس هذا بشيء. وقال من قال: النصف من ذلك من حب الذرة والنصف من حب البر، وأما أنا فيعجبني هذا القول والله أعلم^(١).




(١) الوصية العامة من عموم الأموال فهي شائعة في الثلث أو المقدار المحدد. والوصية المحدودة تخرج محدودة نوعًا وصنفًا. والله أعلم.

الباب الخامس والعشرون

في الوصايا^(١)



رجع إلى كتاب أبي جابر: 

بسم الله الرحمن الرحيم

واعلموا أن الوصية حق من الله وقضية، وعطيّة من الله هنية، لعبدٍ أولاه الله إفضالاً، ورزقاً أعطاه الله وأموالاً، فشح بها عن زاده، ولم يُقدم^(١) منها لمعاده، حتى إذا أفرغت أيامه واكتربت انسامه، وجاء^(٢) حمامه، فعند أضيق حاله. وانقطاع أعماله، أغاثه الله بجزء من ماله، فجلبى به عنه السكره، ولم يدعه الله في حسرة، فتدارك به ما فات، وأسعده الله به عند الممات، وشقي^(٣) لم يحسن في حياته، وعصى ربه عند مماته، فخالف الله فيما أمر فأما حاف وإما قصّر. ولم يقبل الله منه معذرة، وفاته الدنيا والآخرة، وقد أنذره الله وحذره، ألا فادوا إلى الله فرضاه. وأقرضوا الله مما أولاكم قرضاً، يثيبكم الله عليه

(١) في أ، ب: وليستقدم.

(٢) في أ، ب: وجاء موته وحمامه.

(٣) في ب: وشقي لمن لم يحسن في حياته.

(١) سبق قبل صفحات تعريف الوصية لغة واصطلاحاً ومشروعية.



ويرضى، وإنما يجوز للموصي عند الموت في ماله إلى الثلث ولا يجوز له أكثر من ذلك، وإنما يوصي به في أبواب البر، وقال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠] فأما الوالدين فإنه نسخ مالهما من الوصية بما فرض الله لهما من الميراث وثبت ما للأقربين وقيل عن ابن عباس أنه قال: قال: من كان له فضل مال فلم يوص لأقربيه الذين لا يرثون، فقد ختم عمله بمعصية وضيع من فرائض الله حقاً عليه إن كان من المتقين إلا أن يكون معذوراً. وإنما ترك ذلك لسبب له فيه عذر فقد رفع الله من - وفي نسخة: عن - هذه الأمة الخطأ والنسيان وقال الله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَأَنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ [البقرة: ١٨١] وعلى الوصي ويرا منه الميت. ثم قال للأوصياء: ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مَوْصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا﴾ [البقرة: ١٨٢] وهو الخطأ والظلم والإثم والتعمد للجور في الوصية، فقد أحل الله لوصيه أو لمن ولاه أمرهم أن يصلح بينهم على عدل كتاب الله تبارك وتعالى وترك جور الميت فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم يعني للموصي حين أصلح، ونهى الله من يحضر وصية الميت أن يأمرهم إلا بالحق وبالعدل فقال تعالى: ﴿وَلْيَحْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوْا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا﴾ [النساء: ٩].

وقيل: من عدل في وصيته عند الموت فكأنما وجه ماله في سبيل الله فهو عظيم الأجر، وقيل: سأل ابن أبي وقاص النبي ﷺ: إن الله جعل لكم ثلث أموالكم عند الموت زيادة لكم في أعمالكم^(١): وقال

(١) في أ، ب: زيادة حديث: وقيل: سأل ابن أبي وقاص النبي ﷺ بكم يوصي من ماله: قال: «بالثلث والثلث كثير لئن تدع عيالك في غنى خيراً من أن تدعهم يتكففون الناس» وقال النبي ﷺ: إن الله...

(١) قول سعد بن أبي وقاص: هذا الحديث روي عن معاذ بن جبل وقال في التعليق المغني على =

أبو بكر الصديق^(١) - رضي الله - رضي الله من الغنائم بالخمس، وأنا أوصي بخمس مالي. وقال النبي ﷺ: «ألا لا تجوز وصية لوارث»^(٢) وقيل: لا

= سنن الدارقطني رواه البيهقي وإسناده ضعيف والحديث عن أبي الدرداء قال الشوكاني: حديث أبي الدرداء أخرجه أيضاً أحمد وأخرجه أيضاً البيهقي وابن ماجه والبزار من حديث أبي هريرة بلفظ: «إن الله تصدق عليكم عند موتكم بثلاث أموالكم زيادة في أعمالكم». (انظر: نيل الأوطار ٣٨/٦).

نبذة عن حياة سعد بن أبي وقاص: واسم أبي وقاص: مالك بن وهيب بن عبد مناف ابن زهرة بن كلابة بن مرة، ويكنى أبا إسحاق، وأمه حمزة بنت سفيان بن أمية بن عبد شمس وهو خال رسول الله ﷺ وهو ثالث من أسلم كما قال عن نفسه: ولقد أتى علي يوم وإني لثالث الإسلام. وقال سعد: لقد أسلمت وما فرض الله الصلاة. وهو أول من رمى بسهم في سبيل الله وهو من جمع له النبي ﷺ أبويه. عن علي بن أبي طالب قال: ما سمعت رسول الله ﷺ يفدي أحداً بأبويه إلا سعداً، فإني سمعته يقول يوم أحد: «ارم سعد فذاك أبي وأمي». وهو من الذين شهدوا المشاهد كلها مع رسول الله ﷺ عمل لعمر ﷺ، وسكن العقيق بعيداً عن المدينة فعندما توفي حُمل إلى المدينة ودفن فيها ﷺ. انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد ٩٧/٣ - ١٠٦.

(١) أبو بكر الصديق ﷺ: هو عبد الله بن أبي قحافة بن عامر بن عمر بن كعب بن سعد بن تميم بن مرة... القرشي. يلتقي مع رسول الله ﷺ في مرة ولقب بالعقيق، لما أخرجه الترمذي والحاكم عن عائشة رضي الله عنها أن أبا بكر دخل على رسول الله ﷺ قال: يا أبا بكر أنت عتيق الله من النار فمن يومئذ سمي عتيقاً ولقب بالصديق لتصديقه رسول الله ﷺ وُلد بعد مولده ﷺ بستين. ما قال الشعر ولا شرب الخمر لا في الجاهلية ولا في الإسلام اتصف بقوة الإيمان والشجاعة والكرم وحبه لله ورسوله وهو صاحبه في الهجرة نزل القرآن بالثناء عليه في أكثر من آية وهو أول من أسلم من الرجال. تولى الخلافة والحكم بعد وفاته ﷺ فحكم فعدل وأقام أركان الدولة وحارب المرتدين توفي ﷺ بالمدينة ليلة الثلاثاء لثمان بقين من جمادى الآخرة سنة ١١هـ وله ثلاث وستون سنة. انظر: كتابنا القضاء في صدر الإسلام وتاريخه ونماذج منه ص ١٠٦ - ١٢٢.

(٢) تخريج حديث: «لا وصية لوارث» روي هذا الحديث بروايات متعددة منها:

١- عن أبي عبيدة عن جابر عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «لا وصية لوارث، ولا يرث القاتل المقتول عمداً كان القتل أو خطأ».

٢- عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة» (رواه الدارقطني).

لمملوك لوارث (ولا لمملوك وارث) وقال الربيع عن أبي عبيدة: إن أحق ما صدق الناس عند الموت فيمن أقر لوارث بحق أو دين فهو جائز. فمن أوصى لإنسان بشيء ويحسب أنه حي فإذا هو ميت قبل أن يوصي له فذلك هو مردود إلى ورثة الموصي، وإذا عقل الغلام وأوصى بالمعروف جازت وصيته ولو لم يحتلم^(١) وقد أجازها عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأجاز عمر بن عبد العزيز وصيته جارية ابنة تسع سنين ووصية غلام ابن عشر سنين. وقال من قال: إذا أوصى بالمعروف جازت وصيته إلى الثلث. وقال من قال: إلى الخمس من ماله وهو أحب القولين إليّ، وإن أوصى الغلام بشيء من الحقوق أو أوصى لإنسان بقيامه عليه فلا يجوز عليه الحقوق إلا بنية واضحة، ومن أوصى بوصيتين جازتا جميعاً من الثلث، وإن رجع عن شيء منهما كان له ذلك، ما لم يكن إقراراً أو شهادة بحق. ومن أوصى في مرضه ثم صح انتقضت تلك الوصية، وكذلك إن أوصى عند سفر أراد أن يُسفره ثم رجع، فقليل: إنه مثل المريض.

قال أبو علي^(٢) - حفظه الله -: وقد قيل: إنها مثل وصية الصحة لا تنقض إلا أن ينقضها أو يقول عند الوصية ويقول: إن حدث علي حدث موت من سفري هذا.

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد رحمته الله.

= ٣- وعن أبي أمامة الباهلي قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث» رواه الخمسة إلا النسائي. وهناك أسانيد أخرى لهذا الحديث. انظر: شرح الجامع الصحيح شرح مسند الربيع ٤٥٨/٣ - ٤٥٩. وانظر: بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٩٩ رقم ٩٨٨ قال: رواه الدارقطني وإسناده حسن وانظر: سنن الدارقطني عن عمرو بن خارجة ١٥٢/٤. وروي عن الإمام الشافعي رحمته الله أنه قال: وجدنا أهل الفتيا ومن حفظ عنهم من أهل العلم بالمغازي من قریش وغيرهم لا يختلفون في أن النبي ﷺ قال عام الفتح: «لا وصية لوارث» وهو نقل كافة عن كافة فهو أقوى من نقل الواحد. وقال أبو بكر الرازي الحنطي: الخبر المأثور على النبي ﷺ في ذلك هو عندنا في حيز المتواتر. انظر: نيل الأوطار ٣٩/٦ - ٤٠.

(١) هذا الأثر عن عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز رضي الله عنه وجد في كتب الفقهاء في وصية الصبي والصبية.



ومن أوصى في صحته فتلك ثابتة ما لم يرجع عنها ولو مرض بعدها وسفر ثم صح حتى ينقضها. وقيل: درهم يقدمه من ماله لنفسه في الصحة خير من ستمائة درهم عند الموت. وإن جعل الميت رجلاً وصيه، فقال: فلان وصيي فقيل في تعيينه: إنه وصيه في كل شيء بهذه اللفظة، فإن قال: وصيي في كذا وكذا لم تكن وصية إلا في الذي ذكره سواء^(١).

وللوصي أن يوكل في حياته من يعينه على القيام بما هو فيه وليس له أن يوصي^(٢) أيضاً فله ذلك إلى منتهى ما جعل لهم. وإن كان الميت جعل رجلين وصيين فادعى الوصيان أن الميت جعل رجلاً آخر وصياً معهما وادعى ذلك الرجل فلا ينبغي للحاكم أن يجيز الوصية بشهادتهما، وإنما دفعا عن نفسيهما وأراد أن يكفيهما المؤنة وإما لم تجز شهادتهما أنهما يدفعان إليه المال. فإن ضاع لم يضمنا فدفعنا عن أنفسهما بشهادتهما الضمان.

وعن رجل حضرته الوفاة وأوصى عند الموت وله ثلاثة أولاد أن فلاناً رجلاً من أرحامه له قطعة قد سماها من ماله من بعد أن يأكلها ولدي هذا عشر سنين. قال الإخوة: لا نمضي لأخيना الأكلة، فلا يجوز للوارث وصية وهذه الأكلة للورثة عشر سنين ثم هي للموصى له بها^(٣).

(١) في أ، ب: زيادة: وليس له أن يوصي إلا أن يكون الميت جعل له ذلك فإذا جعله له، فله أن يوصي، وكذلك إن جعل لوصي وصية أن يوصي أيضاً فله ذلك إلى...

(١) الوصية من الوصاية حسب الصيغة التي تتم بها الوصية.

(٢) الموصي: شروطه: هناك شروط متفق عليها وشروط مختلف فيها: فالشروط المتفق عليها: البلوغ والعقل والملكية التامة وأن لا يكون محجوراً عليه.

الشروط المختلف فيها: وصية الصبي والسفيه: ووصية الصبي المميز بالخير جائزة عند المصنف والمالكية وقول عند الشافعية. وقال الحنفية بعدم جواز وصية الصبي.

سبب الخلاف: تصرفات الصبي: فمنهم من منعها سواء كانت ضارة ضرراً محضاً أو نافعة نفعاً محضاً. ومنهم من منعها إذا كانت ضارة ضرراً محضاً وأجازها في المنفعة وموقوفة في =

ولمن أوصى بثلاث ماله ثم حدث له مال لم يكن علم به من ميراث ونحوه. فقال من قال: الثلث في جميع ذلك. وقال من قال: إنما للذين أوصى لهم بثلاث ماله الذي علم أنه له وأوصى فيه. ولعل هذا رأي موسى بن علي رحمته الله، ومن أوصى في ماله بوصايا وأوصى من ذلك لإنسان بشيء معروف فتلف الذي أوصى به لذلك الإنسان فلا شيء له غير ذلك. فإن تلف المال كله وبقي الشيء الذي أوصى به لذلك الرجل، فإن كان تلف من بعد موت الموصي فذلك الشيء لمن أوصى له به، وإن تلف المال قبل موت الميت رجع الورثة على الذي أوصى له بثلاثي ما أوصى له به. وإن كانت الوصاية أكثر من ثلث المال ردت إلى الثلث وكان الثلث بين تلك الوصايا بالحصّة. ومن أوصى لأجنبي أو غيره والفقراء بوصية ولم يوصِ للأقربين فإن للأقربين ثلث تلك الوصية وللذين أوصى لهم الثلث من ذلك. وقال من قال: إذا أوصى لواحد من الأقربين ولو بدانت جاز للأجنيين ما أوصى لهم به. وقال من قال: للأقربين ثلثا ما أوصى، وإن كان أوصى لهم أيضًا بوصية تجمع ما أوصى به لهم إلا ما أوصى به للأجنبي من الفقراء وغيرهم ثم كان لهم الثلثان من جميع ذلك إلا أن يكون الذي أوصى لهم به أكثر من الثلثين من ثلثي الثلث فلهم ما كان أوفر. فإن أوصى الميت للأقربين بوصية وخص واحدًا منهم أيضًا بوصية كان بالخيار إن شاء أن يجمع ما أوصى له به إلى ما أوصى به لجماعة الأقربين ثم يكون له سهمه من ذلك، وإن شاء كانت له وصية ولم يدخل فيما أوصى له لبقية الأقربين، إلا أن يوصي الميت أن يدخل معهم فله ذلك. قال أبو علي ^(١) - حفظه الله - وقد قيل: له وصيته وله حصته من وصية الأقربين. والله أعلم.

(١) في أ، ب: قال أبو علي الحسن بن أحمد رحمته الله.

= التي تحتل المضرة والمنفعة فهنا في الوصية منفعة في الآخرة مضرة في الدنيا فهي موقوفة على وليه والله أعلم. (انظر: بداية المجتهد ٢/٣٣٤، الإيضاح ٨/١٥٧، در المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٥/٤٣٠).



ومن أوصى بعثق وحجة وكفارة أيمان وزكاة كانت عليه فإن هذا من ثلث ماله ولا يدخل فيه الأقربون، وإن كانت من غير واجب فالأقربون يدخلون في هذه الوصية. وقال من قال: في حجة الفريضة أيضًا من ثلث ماله.

وقال من قال: بل هي من رأس ماله، وكل رأي الفقهاء جائز لمن أخذ به، ومن أوصى بدراهم للأيمان والفقراء والأقربين فإن للأيمان ثلث ذلك من الرأس ثم للأقربين ثلثي ما بقي والثلث للفقراء^(١).

ومن أوصى لحمل في بطن أمه فذلك جائز إذا كان الحمل قد استبان، وقيل: يجوز للحمل الوصية ولا تجوز له العطية^(٢).

رجع: ومن أوصى لرجل بربع ماله وقال: هو موضع كذا وكذا فلما مات وجد ذلك الموضع أكثر من ربع ماله أو أقل فله ربع ماله زاد أو نقص. ومن أوصى بشيء يطعم عنه في المأتم فلم ينفذ ذلك حتى انقضى المأتم رجع إلى الورثة. ومن أوصى أن عليه حجة أو نذرًا أو أيمانًا ولم يقل: ادوها عني فقيل: ليس هذا بشيء ثابت إنما هو كأنه أقر ولم يوص بإنفاذه إلا أن يقول: إني أوصي بحجة أو بأيمان أو بنذر فإن هذه وصية^(٣)، وقال أبو عبد الله رحمته الله في رجل أوصى في مرضه: إني كنت بعت مالي من موضع كذا وكذا لفلان واستوفيت منه الثمن ثم مات الموصي، فإن شاء ورثته نقضوا هذا البيع كان

(١) في أ، ب: ومن أوصى يطعم عنه في المأتم فلم ينفذ ذلك حتى انقضى المأتم رجع إلى الورثة.

(١) مقدار الوصية: اتفق الفقهاء - رحمهم الله - على عدم جواز الوصية بأكثر من الثلث لمن كان له ورثة استنادًا لحديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه الذي يقول: أفأتصدق بثلثي مالي؟ فقال له رسول الله ﷺ: «لا»، فقال سعد: فالشطر؟ قال: لا، ثم قال ﷺ: الثلث والثلث كثير إنك إن نذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس».

(٢) الموصي له: هو كل من يتصور له الملك إلا القاتل وعبده والوارث وعبد، فلو أوصى لحمل جاز بشرط أن يفصل حيًا لوقت يعلم وجوده عند الوصية وهو لما دون ستة أشهر.



ذلك لهم، ويأخذون من المال ويؤدون ما أقر به من الثمن إلى الذي أوصى صاحبهم أنه باع له هذا المال - وفي نسخة: رجع - فقال: وعليهم أن يردوا على الذي أوصى له صاحبهم، وأقر له بالبيع والوفا قيمة ذلك المال.

ومن أوصى لفلان بعشر نخلات أو كذا وكذا ولم يقل: في ماله فهو في ماله، وكذلك كل من أوصى بشيء فهو وصية ولو لم يقل: من مال. وقال من قال في رجل أوصى للفقراء أو لفقراء قريته بثلاثين درهماً ولم يوص لأقربيه بغير ذلك. فقيل: لفقراء قريته عشرون درهماً وللفقراء من غيرهم عشرة دراهم، وإن كانوا أقربائه كلهم يدخلون في حد الفقراء فالوصية لهم كلهم. وقيل في رجل أوصى إلى رجل وجعل له ألف درهم في إنفاذ وصيته إنه يرجع إلى جعل مثله. ورجل من الأقربين أوصى له بوصية فجحده الورثة فإنه يأخذ مع الأقربين من وصيتهم، فإن صحت من بعد وصيته رد ما أخذ على الأقربين. وإن ترك الميت ديناً يحيط بماله وأوصى بشيء لقريبته^(١) فأجاز ذلك دينه فطلب ورثته أن يدخلوا في وصية الأقربين فقال من قال: إن ذلك لهم. وقال من قال: ليس لهم ذلك على حال، ورأي إن كان الديان جعلوا ذلك في مالهم لقربة الميت فهو الذي جعلوه لهم على ما جعلوه، وإن كانوا أجازوا فعل الميت في ذلك وتركوا من أموالهم للميت بقدر ذلك فهو للميت ولورثته ثلثه والثلث في وصيته لأنهم تركوا من حقهم بقدر ذلك وأبرأوا الميت.

ورجل أوصى لرجل بمائة درهم بعينها وله ديون على الناس فقيل: إنما له ثلث هذه المسألة ويوقف الثلثان منها، فإذا استخرجوا من هذا الدين ما يكون جميع هذه المائة والوصايا لا تتجاوز الثلث فهو أولى هذه المائة، وإن زاد ذلك على الثلث كان الثلث في الوصايا بالحصّة، وإن كان المال غير الدين يكون جميع الوصايا أقل من ثلثه كانت المائة لمن أوصى بها.

(١) لا قربة: الصحيح لقريبته.



«الوقف»: ومن وقف^(١) مالا على مسجد فخر المسجد فقيل: لا يباع الأصل وليس للمملوك وصية في والده الحر ولا في ماله، وسيده أولى بتزويج ابنته الحرة منه، فإن زوجها أبوها المملوك ودخل بها لم يتقدم في ذلك على الفراق، ومن أوصى لأمته بوصية فالوصية للورثة. وقيل: إن كفن الميت من رأس المال فإن لم يكن له مال إلا كفنه وعليه دين يحيط بالكفن فطلب غرماءه أخذ الكفن ويدفن عرياناً. فقال من قال: لهم ذلك^(٢). وقال أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: ليس لهم ذلك ويكفن بثوب واحد وسط، وقال أيضاً في رجل قال في وصيته وأعطوا فلاناً حتى مائة درهم من مالي، فقال: جائز ذلك ويعطى مائة درهم، وإن قال: إلى مائة درهم قال: يعطى مائة درهم إلا شيئاً يسيراً إذا قال: من مالي. وقال في رجل هلك وأوصى أن يباع من ماله من

(١) الوقف: لغة واصطلاحاً: الوقف لغة: المنع والحبس قال في المصباح المنير: ص ٨٣٦: وقفت الدابة وقفاً ووقوفاً سكنت ووقفتها أنا يتعدى ولا يتعدى، ووقفت الدار وقفاً حبستها في سبيل الله، والجمع أوقاف، شرعاً: حبس الملك في سبيل الله تعالى للفقراء وأبناء السبيل يصرف عليهم منافعه، ويبقى أصله على ملك الواقف. وألفاظه «وقفت»، وحبست، وسبّلت، وأبدت» عن نيل الأوطار ٢٠/٦.

(٢) أيهما أولى: تقديم الدين على التجهيز أم تقديم التجهيز على الدين؟
اختلف الفقهاء - رحمهم الله - في ذلك على النحو التالي:
القول الأول: روي عن الحنفية والظاهرية وقول عند الحنابلة والإباضية كما ذكر المصنف بتقديم الدين على التجهيز.

ويستند ابن حزم رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى قوله تعالى: ﴿يَرْبُّوا وَيُؤْتُوا بِمَا آوَدَّيْنِ﴾ [النساء: ١١] فيقول: أو ما يخرج من رأس المال دين الغرماء أو غيرهم ولأن تكليف الغرماء خاصة أن يكون الكفن ناقضاً من حقوقهم ظلماً وهذا واجب على كل من حضر من المسلمين والغرماء من جملتهم. المحلى ٢٥٢/٩.

ويشبه ذلك بالنفقة فمن عجز عن ذلك فبيت مال المسلمين مكلف بذلك.
والقول الثاني: قول في كل مذهب وعند الشافعية والمالكية أن التجهيز يقدم على الدين. مستندين إلى أن المفلس يحجر عليه وتقسّم أمواله على الغرماء ويبقى له ما يكفيه ويكفي أسرته. فالكفن مثله مثل الطعام والشراب والله أعلم.

موضع كذا وكذا في حجة عنه أو عليه أوله فذلك جائز في هذا الموضع لهذه الحجة ويكون من ثلث ماله مع وصاياه.

وإن قال رجل لرجل: أنفق على عيالي أو زوجتي وخادمي هذا إلى ألف درهم من مالك ومن عبدك، وادعى أنه أنفق كما أمره فعليه البيعة على ما أنفق حتى تقول الزوجة والخادم: إنه قد أنفق ما ادعاه من هذه النفقة. وإن قال: إنه أنفق عليها عشرة آلاف درهم في شهر. فقال: القول في ذلك قوله مع يمينه، وإذا أقرت الزوجة أو خادمة هذا بما ادعى وهو مثل رجل قال لرجل: ادفع إلى غلامي هذا ألف درهم فقال الغلام: إنه قد دفعها إليه فالقول قوله. وإن أنكر الغلام فعلى الدافع البيعة أنه قد دفع إليه ألف درهم قال: ولو قال رجل لرجل ادفع إلى هذا الرجل أو أعطه ألفاً ففعل، فلما طلبها إلى الأمر قال: ليس شيء عليّ لك وإنما أردت أن تعطيه من مالك. فقال: هي علي الأمر للدافع إلا أن يقول: هب لهذا ألف درهم من عندك له وإلا فلا تغره.

ورجل يقول - وفي نسخة: قال - في صحته أو في مرض قد صح منه أو مات فيه إني جعلت للفقراء أو لله وفي أنواع البر كذا وكذا من مالي ثم هلك ولم يوصر بإنفاذها عنه من ماله. فقال بعض الفقهاء: إني استضعفت ذلك وهو عندي بمنزلة الأيمان إذا احتثت فيها فلا يؤخذ بها الذي حلف ولا ورثته من بعده إذا لم يعرض بإنفاذها، ومن أوصى بوصية للفقراء أو لأيمانه فرقت في قريته التي فيها سكنه ومقامه ولو مات في غيرها وأحب أن يبدأ بجيرانه، ولو فرق ذلك في غير قريته لأجزأ عنه أيضاً. وقيل: إن الوصية على ما يكون ساقه مبتدأ الكلام فإن قال: أوصيت بكذا أو كذا لفلان ولفلان كذا وكذا أو لفلان وفلان فكل ذلك وصية. قال أبو سعيد حتى يقول: ولفلان بكذا وكذا.

وكذلك الدين إذا قال لفلان: علي كذا وكذا ولفلان فكل ذلك دين. قال أبو سعيد: نعم. وكذلك إذا بدأ فأقر بشيء حتى يقطع تلك الصفة بصفة غيرها



والكلام الذي يشهد ويوصي هو من بعضه بعض، ولو قطعه لنفس تنفسه إذا أتم الكلام الباقي. وإن قطعه بسكوت أو كلام في غير ذلك فالأول ثابت والثاني غير متصل به إلا أن يكون قد تم وفي نسخة كلام قدم أيضًا في موضعه وثبت.

وعن محمد بن محبوب - رحمهما الله - في رجل أوصى لبني فلان بثلاث ماله وامرأة الموصى لأولاده حامل. قال: إن ولدته لأقل من ستة أشهر من يوم أوصى الهالك فهو داخل مع إخوته في هذه الوصية، وإن ولدته لستة أشهر أو أكثر لم يدخل معهم في هذه الوصية. وقال ذلك ابن أبي ميسرة إلا أنه قال من يوم مات الموصي. وقال أيضًا: إن كان أوصى لولد رجل قد مات وكانت امرأة الذي أوصى لولده حاملًا فإن وضعته لأقل من سنتين من يوم مات أبوه فهو يدخل في الوصية لأن النسب يثبت من الأب ولو كان حيًا لم يلحقه. وقال ذلك الفضل بن الحواري وهو رأينا فافهم الفرق بين ولد الحي وبين ولد الميت.

إذا أوصى الذمي لأقريبه^(١) وفيهم مسلمون فلهم حصتهم من ذلك. وإن أوصى مسلم وله قرابة من أهل الذمة. فقال من قال من الفقهاء: لا يعطون. وقال من قال: يعطون حصتهم وهذا قول أبي الحسن فيما يوجد. وقال من قال: يعطون كآخر ما يأخذون واحد من القرابة من المسلمين ولو كانوا هم أقرب.

وقال أبو عبد الله رحمته الله في رجل قال لرجل: قال في وصيته ثلث مالي لبني أخي فلان وهم ثلاثة فوجد لأخيه خمسة أولاد، فالوصية للخمسة كلهم لأن الوصية قد تثبت لولد أخيه وقوله: وهم ثلاثة صفة. وإذا قال: أوصيت

(١) لأقريبه: الصحيح لقريبه.

والوصية من الذمي إلى المسلم: مقبول شرط أن لا يوصي بخمر أو خنزير أو عمارة كنيسة أو بما هو محرم في ديننا.

الوصية من المسلم إلى الذمي: أجاز الفقهاء الوصية للذمي شريط أن لا تعينه على حربنا فالوصية للمحارب غير جائزة والوصية لأهل الكفر قضية خلافية فمن باب أولى أن يوصي لإخوانه في الله لأن الوصية قربة إلى الله والتقرب إلى الله بما يرضي الله.



لبنی أخي فلان وهم خمسة فوجدوا ثلاثة فإنه يكون لبني أخيه ثلاثة أخماس الوصية ويرجع الخمسان على ورثته لأن الخمسة في المسألة الأولى موجودون وهم في هذه المسألة معدومون إلا ثلاثة. وإذا قال: قد وصيت لبني أخي فلان بثلث مالي وهم بالبصرة فلم يكن بالبصرة بنو أخيه وكانوا بمكة فالوصية لهم وقوله بالبصرة صفة. وإذا قال: أوصيت لأحمد ومحمد وعبد الله بني أخي بثلث مالي، فوجد له خمسة أولاد منهم ثلاثة محمدون وواحد أحمد وآخر عبد الله فالذي نحب في هذه المسألة من غير جواب محمد بن محبوب - رحمهما الله - أن يكون هذا الثلث على ثلاثة ولأحمد ثلثه ولعبد الله ثلثه والثلث الباقي بين المحمدين الثلاثة وسل عن هذا. فإذا أوصى لبني فلان فإن كانوا ذكورًا وإناثًا فهو للذكور والإناث وفيها رأي آخر.

ومن غيره: قال أبو سعيد رحمته الله: الرأي الآخر أنها للذكور دون الإناث.

ومن غيره: ومن أوصى لبني فلان ولم يكن له ولد ذكر فلا شيء للإناث ورجع إلى الورثة^(١).

ومن غيره: قال: معي، إنه قد قيل: إذا ثبت لهم الوصية كانت لهم على عددهم، ومعني أنه يختلف في مثل هذا. فقيل: إنه تكون الوصية للذكور دون الإناث، وقال من قال: للجميع الذكور والإناث.

رجع: فإن كن إناثًا ولم يكن معهن ذكور فالوصية راجعة للورثة.

وإن أوصى بثلث ماله لأحد بني أخيه فإن الوصية تكون لهم جميعًا وعلى كل واحد يمين الله ما يعلم أن هذه الوصية للآخر دونه إذا طلبوا ذلك.

(١) في أ، ب: ومن غيره.... إلى الورثة غير موجودة.



وإذا أوصى بثلث ماله لبني أخيه ولم يسم أي بني أخيه فوجد له أخوان ولهما أولاد فإن الوصية لبني أخويه جميعاً على عددهم. وقال أبو عبد الله رحمته الله في رجل أوصى بألف درهم لفلان ابن فلان ولبني فلان وبني فلان وبني فلان خمسة أنفس فهذه ألف درهم تكون بين فلان ابن فلان وبني فلان نصفان لأن هاهنا اسم مفرد.

قال أبو سعيد ^(١) رحمته الله وقد قيل: هي بينهم على عددهم، وإذا أوصى بها فقال: لبني فلان وبني فلان، وكان بعضهم أكثر عدداً من بعض فالوصية بينهم على قدر عددهم تقسم على العدد، ويوجد عنه أيضاً في هذه المسألة خلاف هذا وهذا أحب إلينا، وإذا أوصى لأحد من أقربيه بشيء وأوصى بشيء وأوصى لغيرهم بشيء لم يدخل الأقربون عليه، وذلك أنه يجمع ما أوصى به للأقرب وللأجنبي ثم ينظر، فإن لم ينل هذا الأقرب هذه الوصية كان له ما أوصى به وللأجنبي ما أوصى له به ولا يدخل أحد على أحد.

وإذا أوصى لفقرين فلفقراء كل قرية النصف. وإذا أوصى لرجل بجميع ماله ولآخر بنصف ماله وللآخر بثلث ماله ولآخر بسدس ماله فإنما يجوز لهم جميعاً ثلث ماله، فللذي أوصى له بجميع المال سهمان ^(٢) وللذي أوصى له بالسدس سهم، وذلك أنه أبطل ما زاد على الثلث ورده إلى الثلث وأثبت ما كان أقل من الثلث وهذا الرأي أحب إلينا. وقال من قال: يضرب بينهم على قدر ما أوصى لهم به. ثم يكون للذي له النصف كنصف ما أخذ صاحب الجميع ولصاحب الثلث كثلثي ما لصاحب النصف. ولصاحب

(١) في أ، ب: سهمان من ثلث ماله وللذي أوصى له بالنصف ماله سهمان وللذي أوصى له بالثلث سهمان وللذي أوصى له بالسدس سهم واحد.

(٢) يظهر لي - والله أعلم - أن من قول أبي سعيد إلى نهاية المسألة من غير الجامع لأن أبا سعيد متأخر عن صاحب الجامع.



السدس كنصف ما يكون لصاحب الثلث وكل ذلك يكون من الثلث يكون بينهم - وفي نسخة: ابن مسلم - وأحسب أن هذا غلط وأنه على الرأي الذي يضرب بينهم الثلث على قدر ما أوصى لهم يكون لصاحب النصف كنصف ما لصاحب الجميع ولصاحب الثلث ما لصاحب الجميع ولصاحب السدس كسدس ما لصاحب الجميع وإنما هو الثلث بينهم على هذا، قال: ومن نظر في هذه المسألة ما أرى في هذا غلطاً وهذا والقول الذي قبله سواء والله أعلم.

وقال: إذا أوصى رجل لرجل بعشر نخلات من ماله فإذا قبضها الموصى له من قبل درك ثمرتها فهي وثمرتها له، وإن قبضها من بعد درك ثمرتها فثمرتها للورثة، وفي الآثار عنه^(١).

«صدقة الحي عن الميت» وعن غيره: إن الثمرة للموصى له وليست الوصية مثل البيع، وقيل عن النبي ﷺ أنه أمر سعد بن عباد أن يتصدق عن أمه فتصدق عنها بحائط. وقال بعضهم: قال لطاوس^(٢): أصدقة الحي عن الميت جائزة^(٣). فقال «بخ بخ». ولم يختلف الفقهاء أن صدقة الحي عن

(١) هذه المسألة تحت نماء التركة هل هو للورثة أم تدخل فيه الوصية وبعبارة أخرى: هل تنتقل التركة للورثة فوراً أم بعد تجهيز وسداد الديون وإخراج الحقوق. وهي قضية خلافية عند العلماء - رحمهم الله -.

(٢) طاوس: هو طاوس بن كيسان الجندي من الأبناء سمع زيد بن ثابت وعائشة وأبا هريرة وغيرهم. وكان رأساً في العلم والعمل، قال عمرو بن دينار: ما رأيت أحداً مثل طاوس، وقال قيس بن سعيد: كان طاوس فيها مثل ابن سيرين في أهل البصرة، وقال الذهبي كان طاوس شيخ أهل اليمن وبركتهم وفقههم له جلالة عظيمة وكان كثير الحج فاتفق موته بمكة سنة ١٠٦ هـ رحمه الله.

(٣) الصدقة عن الميت جائزة وبالنسبة للولد عن والده قال ﷺ: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له».



الميت وصدقة الحي عن الحي جائزة. وللمصدق عنه أجر إن شاء الله، واختلفوا بعد ذلك فيما يعمل الحي عن الميت مثل الصلاة والصيام والطواف، وقال أكثر الفقهاء: إن ذلك لا يجوز عن ميت ولا عن حي. وروي عن عطاء أنه كان يقول لابن له ولمولى له: قم طف عني^(١).

والحج عن الميت جائز. وعن النبي ﷺ أنه أمر امرأة أن تصوم عن أختها^(٢)،

(١) هل الأفعال التي لا تقبل النيابة تصل إلى الميت مثل الصلاة والصوم: بالنسبة للحج النيابة عن الميت جائزة والمفروض أن يوصي الميت بأن يحج عنه وإن لم يوصر وحج لا مانع من ذلك. وأما الحج عن الحي القادر على الحج فلا يجوز إنما تجوز النيابة إذا عجز الإنسان العجز الجسدي فيحج بماله. وأما الصوم فقد وردت أحاديث تجيز ذلك وهي عبادة بدنية روحية من العبادات التي لا تقبل النيابة ولكن الفقهاء منهم أجاز ذلك الصوم غير الفريضة مثل النذر والقضاء والكفارات لأن الأحاديث الواردة وردت في مناسبة النذر والقضاء والكفارات والله أعلم.

(٢) تخريج حديثه ﷺ يظهر لنا - والله أعلم - أن الحديث بالمعنى وما ورد من أحاديث بشأن النيابة في الصوم أحاديث منها:

١ - عن سعيد بن جبير ومجاهد وعطاء عن ابن عباس ؓ قال: جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، إن أختي ماتت وعليها صيام شهرين متتابعين. قال: «أرأيت لو كان على أختك دين أكننت تقضيه؟ قالت: نعم، قال: فحق الله أحق» أخرجه مسلم في الصيام ١٥٤. الترمذي رقم ٦١٧، النسائي باب الحج ٧. ابن ماجه رقم ١٧٥٨، البيهقي ٢٥٥/٤، ١٧٩/٥. شرح النسبة للبلغوي ٣٢٥/٦، مسند أحمد ٢٤٠/١.

٢ - عن عمرو بن الحارث عن عبيد الله بن أبي جعفر، أن محمد بن جعفر حدثه عن عروة بن عائشة ؓ أن رسول الله ﷺ قال: «من مات وعليه صيام صام عنه وليه» أخرجه البخاري ٤٦/٣. مسلم - الصيام رقم ١٥٣، أبو داود: الصيام باب ٤١، الإيمان والنذور باب ٢٦ (٣٣١١) عن كتاب المنتقى من السنن المسندة عن رسول الله ﷺ للإمام ابن الجارود المتوفى ٣٠٧ هـ، ص ٣٥٠.

والحج عن الميت جائز: عن جعفر بن إياس، قال: سمعت سعيد بن جبير يحدث عن ابن عباس ؓ أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: إن أختي نذرت أن تحج وأنها ماتت، فقال: «لو كان عليها دين أكننت قاضي؟ قال: نعم، قال: فاقضوا الله، فهو أحق بالوفاء». (المصدر السابق). قال المحقق: أخرجه البخاري ١٥٧/٨. مسند أحمد: ٢٥٨/١.



وقد توفيت وعليها صيام. وإذا أوصى رجل بثلثه إلى أبيه^(١) أو زوجته أو غيرها من الناس نصفه حيث أراد فالوصية جائزة وللوصي أن يجعله حيث أراد ولا يضعه على نفسه ولا على عبده.

وعن أبي عبد الله عليه السلام أنه لا يجب له أن يضعه على نفسه فإن فعل فلا^(٢) يحرم ذلك عليه، وإن لم يضعه حتى مات الموصى إليه رجع إلى ورثة الأول. وإن أوصى الوصي أن ينفذ ذلك عن الميت في كذا وكذا فذلك جائز وإن أوصى بثلثه إلى صبي يضعه حيث أراد فقيس: إن ذلك الثلث يحبس إلى بلوغ الصبي^(٣)، وما لم يبلغ الصبي فلا تجوز الوصاية إليه. لأنه لا يجوز فعله، وإن أوصى الميت فقال: رقيقى لفلان ثم مات وقد حدث (في وجد) له رقيق بعد الوصية. فقال من قال: ليس للموصى له إلا الرقيق الذي كان في ملكه يوم أوصى إلا أن يقول: يوم أموت فرقيقى لفلان فيكون ما كان له يوم يموت. وعن أبي علي عليه السلام في رجل أشهد في صحته أنه إذا حدث به الموت فمما ليكه أحرار لوجه الله وذلك قبل موته بسنين، ثم مات فهم أحرار عندنا. وقلت: إن قال الورثة: إن ما كان له يوم أشهد غلام أو أكثر وقال الممالك: نحن له يوم أشهد بهذه الشهادة فالقول عندنا ما قال العبيد وعلى الورثة البينة على ما قالوا لما استفاد بعد هذه الشهادة، وكذلك قال في رجل أعطته زوجته نصف مالها ثم تعايشا نحو عشرين سنة ثم هلكت الزوجة. واختلف الزوج وورثة زوجته. فأقول والله أعلم: إن البينة على الورثة بما أحدثت الهالكة بعد العطية. وقيل: من أوصى بما بقي من ثلث ماله لفلان ولم يوص منه لأحد بشيء فالثلث كله

(١) في أ، ب: إلى أمه.

(٢) في أ، ب: فلم يحرم.

(٣) في أ، ب: زيادة: فإذا بلغ فعل فيه ما أراد فإن مات قبل أن يبلغ رجع الثلث إلى ورثة الميت الأول وإن كان للميت الأول وصي فقال من قال: يكون الثلث على يدي وصيه إلى بلوغ الصبي وإن لم يكن وصي وضع السلطان الثلث على يدي عدل إلى بلوغ الصبي وما لم يبلغ الصبي...



للموصى له لأنه باق كله. وإن أوصى منه لأحد بشيء قبل هذه الوصية وبعدها وهو سواء يخرج ذلك منه والباقي للموصى له، وإذا أوصى الغلام وفي نسخة الغلام بجزء من ماله وبسهم فقال من قال: ذلك للورثة يعطونه ما أحبوا.

مسألة^(١) من الحاشية معلقة من جواب أبي الحواري: قيل: إن أبا مروان وأبا علي سليمان بن الحكم^(٢) وموسى بن علي كانوا بالبصرة يريدون الحج فأرسل إليهم القاضي في مسألة وقعت في رجل مات فأوصى الرجل بجزء من ماله ولم يسم غير هذا، فقال موسى بن علي إلى أبي مروان بن الحكم، فقال أبو مروان: له الربع ثم تلا هذه الآية: ﴿فَخُذْ أَرْبَعَةً مِّنَ الطَّيْرِ فَصُرْهُنَّ إِلَيْكَ ثُمَّ أَجْعَلْ عَلَىٰ كُلِّ جَبَلٍ مِّنْهُنَّ جُزْءًا﴾ [البقرة: ٢٦٠] قال: فأعجب القاضي فيما أحسب. فذكرت لأبي الحواري في هذه المسألة فناظرني فيها حتى قالوا: وجعلوا له من عباده جزءًا.

رجع: وإذا قال: جاريتي^(٣) الحامل لفلان وما في بطنها لفلان، فهو على ما قال والوصية جائزة في ذلك. وإذا قال: ثمرة نخلتني هذه لفلان والنخلة لفلان فذلك جائز فإن كان في النخلة ثمرة يوم أوصى فتلك الثمرة وحدها لفلان، وإن لم يكن فيها ثمرة يوم أوصى وتوفي ولا ثمرة فيها فثمرتها لفلان أبداً والنخلة للآخر.

مسألة قد تقدمت التي معلقة في الحاشية^(٣).

(١) في أ، ب: هذه المسألة غير موجودة.

(٢) في أ، ب: رجع ويوجد: وإذا قال: جاريتي الحامل... وهذا صحيح.

(٣) في أ، ب: لا توجد مسألة.

(١) سليمان بن الحكم، وأخوه المنذر بن الحكم من عقر نزوى من علماء القرن الثالث وأبو مروان ممن حضر بيعة الصلت بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ والقصة المذكورة وردت في كتاب التبصرة تأليف الشيخ صالح بن وضاح المنجي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وهو من علماء القرن التاسع. إتحاف الأعيان بتاريخ بعض أهل عُمان ٤٢٧/١.



ومن غيره^(١): وإذا أوصى رجل لرجل بحائط هذا وأوصى لرجل آخر بنخل حائطه ذلك ثم مات وهو يخرج من الثلث، فإن للذي أوصى له بالحائط نصف النخل وما بقي من بياض الحائط ولصاحب النخل نصف النخل خاصة، كذلك لو أوصى لرجل بسيفه هذا وأوصى لآخر بنصل ذلك السيف كان النصل بينهما لأنه أوصى لهما جميعاً به والجفن وما سوى ذلك لصاحب الأصل خاصة. قال الشيخ أبو سعيد: وقد قيل: إن وصيته بالنخل بعد وصيته للآخر بالحائط يرجعه منه في الوصية لصاحب الحائط والنخل كلها بما تستحق للذي أوصى له بها وما بقي من الحائط فهو لصاحب الحائط وكذلك السيف^(٢). وإذا أوصى الرجل لرجل بنفقة خمسة دراهم كل شهر ما عاش ولآخر بثلث ماله فإن الثلث بينهما يأخذ الذي أوصى له بالثلث نصف الثلث يصنع به ما شاء ويوقف نصف الثلث النفقة يتفق عليه من ذلك خمسة دراهم في كل شهر ما عاش، وإن مات قبل أن يستنفذ نصف الثلث رد ما بقي على الموصى له بالثلث الأول. وإن استنفذ صاحب النصف ما عزل له - وفي نسخة: صاحب النفقة - ما عبل به^(٣) قبل أن يموت فليس له غير ذلك، وإذا أوصى لرجل فقال: ثلث مالي لفلان ولفلان وللفقراء، فلفقراء ثلث الثلث ولفلان ثلث الثلث ولفلان الباقي ثلث الثلث. وقال إذا أوصى رجل لآخر ببيت في داره فله ذلك البيت وطريق إلى أن يخرج من باب الدار ولا يعطى بيتاً مذبوحاً لا ينتفع به، وإذا أوصى بثمرة بستان له لرجل يأكلها عشر سنين فأكلها نصف سنة ثم مات ففي بعض القول: إنها ترجع إلى الذي أوصى له بها أو إلى ورثته حيث مات الموصى له، ولعل بعض الفقهاء أن يقول: هي لورثة الموصى له إلى تمام وقته وذلك أحب إليّ.

(١) في أ، ب: لا يوجد من غيره. فيكون تابع لكلام ابن جعفر.

(٢) في أ، ب: زيادة: لأنه أوصى لهما جميعاً والجفن وما سوى ذلك لصاحب الأصل خاصة.

(٣) الصحيح ما عزل له..... والله أعلم.



وإذا أوصى رجل لرجل بغلام له مرهون أو بثوب له عند الغسال أو بعدل بُر قد كان اشتراه ففدائه على الموصي في ماله لأن ذلك دين عليه، ثم ينظر فإن كان يخرج من الثلث بعد أن يخرج فداءه فهو للموصى له، وإن لم يخرج فله منه ما يخرج من الثلث، وإذا أوصى رجل بحمل أو بدابة غايته^(١) لآخر، فإن خرج من الثلث فالوصية جائزة وعلى الموصى له أن قبل الوصية أن يأخذ بها من حيث كانا، وليس على الورثة يجلبونها إليه ولكن يوكلون من يسلم ذلك إليه. وقال بعض الفقهاء إذا أوصت امرأة بثياب جسدها لفلانة وتركت الموصية ثياباً مقطعة أو ثياباً لم تقطع ولم تلبس. فإنما لها ما كان قطع. وأما ما لم يقطع فليس هو من ثياب البدن إلا أن يكون أردته فقيل: هي من ثياب البدن لبستها أو لم تلبسها - وفي نسخة: أخرى ومن غيره -: عن رجل سأل ورثته عند الموت أو في الصحة بأن يأذنوا له في وصيته إلى أكثر من الثلث فأجازوا له ذلك ثم رجعوا بعد موته فقصروا الزيادة على الثلث، هل لهم ذلك^(٢)؟ فعلى ما وصفت فقد قال من قال: ليس لهم ذلك. وقال من قال: لهم ذلك. والقول الأول أحب إلينا إذا عرّفهم ما قد أوصى به وأجاز لهم ذلك. وإن لم يكن عرفهم ما أوصى به ولا أوقفهم عليه فلهم الرجعة في ذلك من بعد موته. وإن أوصى للفقراء بشيء ولم يُسم للفقراء قريته وأوصى في غير بلده ومات فيه فأين تفرق؟ فعلى ما وصفت فإذا لم يُسم للفقراء قرية فرق على فقراء قريته التي يتم فيها الصلاة كانت الوصية في بلده أو غير البلدة

(١) الصحيح: بدابة عاتبة.

(٢) إجازة الورثة: أن يكونوا بالغين عاقلين عالمين بما أوصى ولعن أوصى. وأن تكون الإجازة عن تراض لا إكراه فيها ولا يستعمل الترغيب والترهيب. فإذا تمت الإجازة هكذا فلا يحق لهم الرجوع وخاصة إذا كان في صحة من أمره وليس مريضاً وأما إذا كانت الوصية مجهولة والورثة لا يعلمون أو فيهم صبي أو غائب أو مجنون أو مكره فمن حقهم العدول عنها. والله أعلم.



وكذلك إن مات في بلده أو في سوى بلده، إلا أن يكون مات في قرية أخرى يتم فيها الصلاة وأوصى فيها ومات فيها فرق على فقرائها، وإن أوصى في قرية يتم فيها الصلاة ومات في قرية أخرى يتم فيها الصلاة فحيث ما فرقت الوصية جاز ذلك إن شاء الله.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

وسألت الربيع رحمته الله عن رجل أوصى لبعض ورثته - نسخة: قرابته - فأقرت به الورثة. فقال: إذا رضوا به في حياته فإنه يجوز عليهم بعد موته إذا قيل لهم: إنه لا يقضى له، فقالوا: قد رضينا، فليس لهم أن يرجعوا بعد موته، وعن الوصي يبيع مال من وصاه ثم يستحق ذلك المال وقد أنفذ ما أخذ ممن باع له فالضمان في مال الموصي. قلت له أنا: فإن فرغ مال الموصي. فأحسب أنه قال فالضمان في مال الوصي والله أعلم.

فيمن أراد الوصية من مسألة طويلة: اختصرت هذا منها. قلت له: فإن وجد وصيًا فجعل أن يقيمه وقد أشهد على الحقوق، هل يسمعه إذا أشهد إذا مات على ذلك؟ قال: إذا كانت الحقوق لازمة لا اختلاف فيها وكان قادرًا على آدائها وفرط في ذلك ثم لم يوص وهو قادر على الوصية خفت أن لا يسعه ذلك، ولا أقطع عليه في الحكم بشيء والله أولى به. قلت له: فإذا حضر الميت ناس طلب إليهم أن يقيم وصيًا فامتنعوا عن ذلك، هل يلزمهم ذلك أم لا؟ قال: لا يعجبني أن يمتنعوا عن ذلك كلهم ما لم يخافوا مضرة في دين أو نفس أو مال. قلت له: فهل يكون كل واحد منهم معذورًا في خاصة نفسه ومع نفسه حتى يعلم أن غيره يعجز عن ذلك إذا كان هو قادرًا على ذلك؟ قال: معي، إنه إذا ظهر الامتناع من الجميع وخيف على المريض أن يهلك على غير وصي وفي القوم من يقدر على ذلك بغير سبب يعرض له من أحد هذه الوجوه لم يَبِّنْ لي أن يجمعوا على ذلك، ويسعهم الإجماع عليه



بمعنى الامتناع بغير سبب لثبوت الوصية على الميت بمعنى الاتفاق بما يلزم من الوصايا والحقوق، ولا أقدم على هلاكهم وتأنيبهم ولو لم يجيبوا ولا أحد منهم إلى ذلك الموضع إنه إذا أوصى أو أشهد على الوصية لم تبطل وكان على الحاكم إنفاذها. وكان للجماعة إنفاذها وعليهم إن قدروا على ذلك وكان على الورثة أيضًا إنفاذها إذ هم الورثة وهم أولى بذلك. فلما أن كان هكذا لم يعجبني تأنيبهم إذ لم يوافقوا في تركهم ما ليس فيهم مخرج من هلكة الموصي ولا من بطلان وصيته وحقوقه ولا ينبغي الإجماع^(١) على ترك الفضائل والخيرات بالامتناع والاستخفاف بفضلها، فإن كان القصد إلى هذا وما يشبهه خفت عليهم الهلاك والإثم، بل ينبغي لكل واحد امتنع عن فضل أن يكون خائفًا على ذلك متأسفًا على ثوابه إذا حرمه. ثم قال: لو خاف على ضيعته أن يعطل لم يكن عليه أن يتوصى له. وكذلك إن خاف التبعة. قلت له: فإذا لم يتوص له أحد وأشهد ثقتين أيرأ بذلك أم حتى يقضى عنه دينه وجميع ما لزمه من وصايا؟ قال: معي، إنه إذا عدم من يستوصي له فليس عليه أكثر من الإشهاد مع التوبة لأنه لا يكلف الله نفسًا إلا وسعها فلا يكلف هذا فوق طاقته، فإذا كان له عذر في الأصل في تخلف الحقوق عليه أو تاب من تقصيره في ذلك قبل أن يحضره الموت وأوصى بذلك وأشهد عليه ولم يمكنه الوصي كان ذلك عندي عذرًا له وقد يوجب أنه لا تبرأ حتى تقضى عنه الحقوق، ولا يبين لي هذا لأنه إذا مات تائبًا معذورًا فلم يعاقبه الله بعد ذلك تخلف الدين عليه ولا يستقيم بهذا عندي والله أعلم. وهو على ما فارق الدنيا من إيمان أو كفر أو إصرار أو توبة ولم تتحول حكمه عندي بعد ذلك، ولن يكون المؤمن معتقلًا بشيء من أسبابه من أحكام الله والله أعلم. وإذا لم يكن تائبًا ومات مصرًا فالمصر كافر، ومن مات كافرًا فلم يرجع مؤمنًا أبدًا

(١) الصحيح: ولا ينبغي الإجماع على ترك الفضائل.



أقضي عنه الحقوق أو لم يقض، قلت له: وإذا كان مفترطاً في قضي دينه حتى تاب عند الموت ولم يجد من يشهد ولم يجد ثقات أيكون معذوراً مثل الأول؟ قال: معي، إنه إذا تاب قبل الموت في وقت تنفعه التوبة فعندي أنه مثل الأول. قلت له: فالتوبة تنفعه قبل معاينة الموت؟ قال: هكذا قيل فيما عندي، قلت له: وكذلك إن تاب عن تفريطه وكتب وصية بغلط لا تثبت وأشهد عليها، هل يكون معذوراً إذا لم يجد من يقيم له لفظ الوصية بما تثبت في الحكم ولو لم يقض عنه بعد موته؟

قال: معي، إنه إذا اجتهد فلم يجد غير ذلك لم يكلف فوق طاقته وهو عندي ثابت وأرجو أن يكون معذوراً. قلت له: فإن جهل أن يطلب من يقيم له وصيته ولو طلب لوجد، هل يكون معذوراً إذا لم يعلم أنه يلزمه ذلك إذا اعترف بالحق وتاب من تفريطه أم لا؟ قال: عندي أنه غير سالم في ذلك، وإذا خالف الحق وكان الذي أوصى لازماً له ما استحال عن أصل ما كان يثبت عليه من التفريط في أحكام الوصية لأن الوصية خاتمة العمل، فإذا ختم العمل بما لا يسعه فقد ختم عمله بالمعصية، وأما إذا كانت الوصية غير لازمة له فمعي أنه لا شيء عليه. وأحسب أنه يخرج في بعض قول قومنا: إن المتحري سالمًا، وأما في قول أصحابنا فلا أعلم اختلافاً أنه غير سالم بالتحري إذا خالف أصل ما يجب عليه، ومعني أنه إذا لم يدرك في الوقت الذي تلزمه فيه الوصية من يبلغ به إلى أحكام وصيته من كاتب أو معين بلفظ ولم يكتب ولو لم يبلغ هو في كتابته إلى إبطال حق بسبب كتابته ولا تحقيق باطل بسبب كتابته فأرجو له السلامة عند العجزة، قلت له: أرأيت إن كان معه من يبلغ به إلى ذلك إلا أنه جهل ذلك. قال: معي، إنه ليس له أن يترك ذلك لجهله إذا كان يدرك بعينه معه إن لو كان طلبها واجتهد في البحث عنها وهو في نفس لذلك ولبغيته لأن هذا مخاطب بالعمل ومن حيث أدركه كان حُجته عليه فليس أن يجهل لموضع جهله موضعاً له بعد الحجة عليه فيضع ما يلزمه طلبه



لجهله. ومعني أنه يجب في معنى إلزام الشهادة على الوصية اللازمة أن يلزم الموصي أن يشهد كل من قدر عليه وأجابه إلى الشهادة حتى يوافق بجهله ما يعذره الله بإشهاده إذا كان جاهلاً لموضع الحجة التي تجزئه وتلزمه حكم الإشهاد على اللازم له، ولا يبرأ عندي بأقل من هذا إلا أن يكون بحد من يعرف من يقوم به الحجة في الشهادة أو يسأل من يبصر العدالة في الوقت فيدله على موضع الحجة فيجزئه من ذلك بينته، وهما شاهدان ممن تجوز شهادته في مثل ذلك في حكم الحق، وليس عليه أكثر من ذلك على هذا الوجه، كما كان عليه في طلب معرفة^(١) اللازم أن يسأل كل من قدر عليه حتى يبلغ إلى الحجة التي يقبلها الله منه ويؤدي اللازم الذي عليه بما بلغ إليه من السؤال، هكذا عندي يخرج في معاهدة الأسباب والله أعلم وينظر في ذلك.

ومن غيره: وعن الوصي يلقي من له على الموصي أو الموكل دين أو وصية، هل له أن يعطيه من مال نفسه ويقضيه لنفسه من مال الموكل أو الموصي؟ فنعم له ذلك إذا كان إنما فعل ذلك في أمله على أن يأخذ من مال من عليه ذلك. مثل الذي قضى عنه فله أن يأخذ ذلك من ماله ما لم يمنعه مانع من ذلك بحجة من حاكم أو خصم. وأما الوكيل فليس له ذلك والله أعلم. ومن جواب لأبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي - حفظه الله - فيمن حضرته الوفاة وطلب من يتوصى له فلم يجد إلا رجلاً واحداً، هل يسعه الامتناع عن الوصاية له بذلك. وقلت: إن كان لا يجوز له ذلك وكان على الموصي ديون لأناس لا يعرفهم ولأناس قاطعين البحر إلا أنه يعرفهم بأسمائهم، هل يلزمه أن يتوصى له بذلك؟ فلا بين لي أن يلزم هذا الرجل أن يتوصى بحق قد لزم غيره، وإنما قيل: يكتب له وصيته ويشهد عليه بما يقر به أو يوصي إذا لم يجد غيره يشهده، وأما أن يقبل له بقضاء الحق الذي وجب عليه فلا يلزمه ولا سيما إذا كان الحق لغائب أو مجهول المعرفة والله أعلم.

(١) في ب: في معرفة طلب اللازم...



ومن غيره: وعن رجل مات بعمان وهو غريب وأوصى بثلث ماله للفقراء والرجل من أهل البصرة أو من أهل خراسان لا ندري من أي خراسان ولا نعلم له في بلاد أرباء أولاً^(١)، أيعطي الفقراء الثلث تامة أو ما ترى؟ قال: يعطي الفقراء ثلث هذا الثلث الذي أوصى لهم به ويوقف الباقي حتى يسأل عنه وعن أقربائه، فإن وجدهم دفع ذلك إليهم، وإن صح أنه ليس له أقربون دفع الباقي إلى الفقراء.

أرأيت إن ترك ابنته أعطى المال كله؟ قال: نعم إذا لم يصح له وارث غيرها.

ومن غيره: وسألته عن البلد المغتصب مثل البحرين^(٢) وغيرها. قلت: هل يجوز أن يؤكل الطعام عند من سكن فيها إذا كانوا هم المغتصبين للبلد، قلت: وهل يمكن أن يكون الطعام الذي في أيديهم من غير هذه البلد. قلت: أو لا يجوز الأكل من عندهم وما يجوز أن يؤكل من عندهم من الطعام والبقول وماذا يجوز؟ قال: يجوز أن يؤكل من عندهم ومن أيديهم كل ما لم يعلم أنه من المال المغتصب مما يمكن بوجه من الوجوه أن يصلوا من غير ذلك المال

(١) الصحيح: أو ولاء.

(٢) البحرين: جاء في معجم البلدان ٣٤٦/١ - ٣٤٩: في الإقليم الثاني وطولها أربع وسبعون درجة، وعشرون دقيقة من المغرب، وعرضها أربع وعشرون درجة، وخمس وأربعون دقيقة. وقال قوم من الإقليم الثالث: وعرضها أربع وثلاثون درجة. وهو اسم جامع لبلاد على ساحل بحر الهند بين البصرة وعمان، قيل: قصبة هجر، وقيل: هجر قصبة البحرين. روى ابن عباس: البحرين من أعمال العراق، وحده عمان ناحية جرفار ولما ولي بنو العباس أصبحت البحرين واليمامة وعمان عملاً واحداً. كانت تابعة للفرس وبها خلق كثير من عبد القيس وبكر بن وائل وتميم مقيمين في باديتها، وكان بها قبل الفرس المنذر بن ساوي بن عبد الله بن زيد... بن تميم أسلم أهلها على يد العلاء بن الحضرمي ولها تاريخ في حرب الردة، وهي الآن دولة البحرين عضو في جامعة الدول العربية ودول عدم الانحياز وهيئة الأمم المتحدة... ومجلس التعاون الخليجي.



المغتصب، وكل ما علم أنه من المغتصب ولا يمكن أن يملكه بوجه من الوجوه إلا من المغتصب في ذلك الموضع فلا يجوز أكله من أيديهم إلا من ضرورة يخاف على نفسه فيها الهالك وما يتولد عليه منه هلاك فإنه يأكل على الدينونة منه بآدائه إلى أربابه على ما يوجبه الحق من مثل أو قيمة. قلت: فإن لم يقدر على أربابه أيفرقه على فقراء ذلك الموضع ويوصي لهم بقدر ذلك أو حيث شاء يفرقه إن أراد تفريق ذلك على الفقراء في بلده أو غيرها من البلدان؟ قال: إذا أراد تفريق ذلك على الفقراء. فقد قيل: يفرق على الفقراء في ذلك الموضع، وقيل: حيث شاء فرق على الفقراء. قلت: فإن فرقه على الفقراء ولم يوصِ به عند موته أ يكون سالماً؟ قال: إذا أعجزه علم ذلك وآيس من معرفة الأرباب من علم وعلم غيره. فقد قيل: إن ذلك خلاصه ولا وصية عليه لأنه عدم معرفته بنفسه فأحرى أن تقدم معرفته غيره، وقيل: إنه يوصي به بالصفة، وهذا عندي أحوط لأن المال مضمون عليه في الأصل لا براءة له منه إلا بآدائه إلى أربابه أو لا يقدر على ذلك فهو حال العذر عن التعبد بالأداء مع ثبوت الضمان عليه أنه قدير ومن قدرته الوصية به في ماله والإقرار به على الصفة، فإن أمكنه ذلك فهو المحبوب له، وإن أعجزته الوصية من الوجوه رجي له العذر إن شاء الله. وإذا لم يعلم الله منه تقصيراً أو لا خداعاً.

ومن غيره: وفيمن أوصى بدينار ولم يجد فيه حلاً ما هو؟ فالذي يوجد في الآثار أن لكل بلد من الكيل والوزن والنقد ما هم عليه فدينار عُمان هو الدينار عندهم الذي يتعارفون وهو عندنا مثقال. وكذلك الدرهم هو المعروف عندهم.

ومن غيره: وسئل عن رجل أوصى بعشرة دراهم فعدم الوصي له ولم يجد له وارثاً، قال: إن كانت الوصية في المال بينهم كانت بحالها إلا أن يصح من أوصى له بها. وإن كانت الوصية بدراهم معلمة كانت عندي بحالها إلا أن يصح من أوصى له بها، فإن حضر الوصي الموت ائتمن عليها ثقة

وأشهد على ذلك. قيل له: فإن ائتمن عليها أميناً ولم يشهد على ذلك فتلف فهل عليه الضمان؟ قال: معي، إنه إذا ائتمن عليها أميناً ثقة يأمنه فأرجو أن لا ضمان عليه إن شاء الله.

وسئل عن رجل سلم إلى رجل دراهم في مرضه وأمره أن يفرقها على الفقراء إن حدث به حدث موت، ومات الوصي الأمر، هل يجوز ذلك؟ قال: معي، إنه قيل في ذلك باختلاف. فقال من قال: يجوز إذا مات الأمر على حال، وقال من قال: لا يجوز حتى يجعله وصياً في ذلك. وقال من قال: لا يجوز حتى يجعل ذلك وصية منه ولو جعله وصياً في ذلك.

وعن رجل حضرته الوفاة فقال: كتاب وصيتي وديني مع فلان فما كان في الذي معه فخذوا به. قال: لا يجوز إلا أن يكون مع الرجل الذي في يده كتاب شاهد آخر بما في الكتاب. قال أبو سعيد رَحِمَهُ اللهُ: معي، أنه حتى يصح الوصية شاهدان عليه أو يقربها بنفسها ويشهد عليها الشهود^(١).

ومن جواب لأبي الحواري رَحِمَهُ اللهُ وعن من يوكل رجلاً في وصيته وقضى دينه ففرط ولم يقض عنه حتى مات. هل يسلم عند ربه ولو لم يوص بتلك الوصية؟ فعلى ما وصفت: فإذا فرط الوصي من غير عذر «فليس بمعذور ويخاف عليه الهلاك في الآخرة». والله أعلم.

(١) الإشهاد على الوصية: لا يعتبر الإشهاد على الوصية ركن ولا شرط صحة لأن الوصية تنفذ بلا شهود لأنها عقد من عقود التبرع والإحسان ورفقاً بالناس ولكن تجب الشهادة على الوصية إذا خشي أن يكذب الورثة ويرفضون تنفيذها. فهنا تنفذ بشهادة الشهود والشهادة تكون على الإقرار من الميت أو على الكتاب إذا كتب كتاباً، ويستحب الإشهاد على العقود عموماً والله أعلم. قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهْدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ صَرَيْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصْبَحْتُمْ مَصِيبَةً لِمَوْتٍ تَحْسِبُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيَقْسِمَانِ بِأَلَهُ إِنْ أَرْبَبْتُمْ لَا تَشْرَى بِهِ سُنًّا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلَا تَكُنَّ شَهْدَةً لَكُمْ إِنْ أَنْتُمْ الْآثِمِينَ﴾ [المائدة: ١٠٦].

ومن غيره: وسئل عن رجل كان عليه لرجل دين فقال: إن حدث بي حدث موت فسلمه إلى فلان. قال: معي، إن بعضاً لم يَر له تسليمه إليه بعد موته، وبعض رأى له ذلك، وجعل ذلك وصية منه له بذلك، يأمره له. وسأله عن الوصي إذا باع بغير مشورة على وارث وقبض المشتري الشرى هل للوارث نقض في ذلك؟ قال: عندي أن له أن يفدي ما باع البائع. قلت له: فله مدة في إحضار الدراهم إذا علم. قال: قد قيل ذلك. وقيل: ليس له في ذلك مدة.

مسألة في كتاب المصنف: وإذا علم الوارث بالبيع وأراد أن يفدي البيع فله المدة في إحضار الدراهم، فإن فداه من حينه وإلا جاز البيع^(١).

رجع^(٢): قال: وإذا أقر المريض أن عليه كفارة أو زكاة ولم يوص به وإنما هو أقر بذلك قال بعض الفقهاء: قالوا على الورثة أن يخرجوا ذلك وفيهم سليمان بن عثمان. وقال آخرون: ليس عليهم إخراجها إلا أن يوصي به وهو قول موسى بن علي ومحمد بن محبوب - رحمهما الله -، وعرفت فيمن أوصى بجزء من ماله ولم يُسم غير هذا إلا أن له الربع والحجة في ذلك قول الله تعالى: ﴿فَخُذْ أَرْبَعَةً مِّنَ الطَّيْرِ فَصُرْهُنَّ إِلَيْكَ ثُمَّ أَجْعَلْ عَلَى كُلِّ جَبَلٍ مِّنْهُنَّ جُزْءًا﴾^(١) [البقرة: ٢٦٠] وقد قيل بالسُّبع من ماله. والحجة في ذلك قول الله تعالى: ﴿هَٰذَا سَبْعَةُ أَبْوَابٍ لِّكُلِّ بَابٍ مِّنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ﴾^(٢) [الحجر: ٤٤] والله أعلم.

(١) في أ، ب: زيادة: وقال من قال: ليس له مدة في إحضار الدراهم فإن واره من حينه وإلا جاز البيع.

(٢) في أ، ب: لا يوجد رجع.

(١) قصة إبراهيم عليه السلام.

(٢) وصف أبواب جهنم - نسأل الله العفو والعافية -.



وقال من قال^(١): وعرفنا ذلك من قول الشيخ أبي الحسن رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إن ذلك إلى الورثة يُعطو ما شاؤوا من المال وهذا القول أحب إلينا.

ومن غيره: وفي الموصي وقيل: إذا قال: قد جعلت فلانًا وكيلي ولم يجز ذلك بعد الموت، حتى يقول: وكيلي بعد موتي، فإذا قال: بعد موتي فقد قال من قال: يكون بهذه اللفظة بمنزلة الوصي في كل شيء من الوصايا ما لم يحده شيئًا بعينه. وقال من قال: حتى يجعله وكيله بعد موته في كل شيء يسميه له وإلا فلم يجز ذلك. وقال من قال: ولو جعله وكيله بعد موته في كل شيء يسميه له وإلا فلم يجز ذلك.

وقال من قال: ولو جعله وكيله بعد موته وحد له شيئًا لم يجز له بعد ذلك حتى يجعله وصيه أو وصيًا له. قال: والوصية بعد الموت والوكالة في الحياة.

ومن غيره: وعن عبد الله بن محمد بن بركة - رضي الله - وقال في الوصي: إنه يجوز له أن يقضي من مال الميت إذا كان وصيًا في قضي الدين ولو أمره الموصي أن يبيع موضعًا فباع غيره إنه جائز له لأنه يقوم مقام الموصي بعد موته.

ومن كتاب أبي المؤثر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال أبو المؤثر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لو وصي اليتيم أن يأكل من مال اليتيم ما كان في ضيعة اليتيم، ويركب دوابه في حالة اليتيم وقد قالوا أيضًا: إنه لا بأس عليه فيما أكل من شيء يفضل من طعام اليتيم لا يحتاج إليه اليتيم ولا يُدخر ولا يُباع ويفسد. وقالوا أيضًا: لا بأس على الوصي في فضل خادم اليتيم وفي فضل اللبن ما لا ثمن له من خدمة الخادم ولا يشغله عن عالة اليتيم ولا عن قيامه على ضيعته ويقترض من ماله ويرد إلا أن يكون قد اشتغل عن طلب المكسبة بمال اليتيم وضيعته وخاف أنه إن اشتغل بالمكسبة

(١) في ب: قال من قال..... أحب إلينا غير موجودة.



ضاع مال اليتيم. وإن اشتغل بمال اليتيم ضاع عياله، فهذا يقتض بالقتوت ويقتوت عياله، فإن أيسر فليرد، وإن مات قبل أن يؤسر رجونا أن لا يكون آثما ولا مطلوبًا، وليس له أن يضر اليتيم ويجوع اليتيم ويشبع لعله أراد هو في مال اليتيم إلا أن يكون في مال اليتيم فضل عن نفقته وكسوته وصلاح ماله، فإن اقتض على هذا فنرجو أن لا يكون عليه بأس على ما وصفنا وكذلك المحتسب. ومن غيره: وقال فيمن يلي أمر مال اليتيم وهو فقير إن أقبل على مال اليتيم ضاع ماله واحتاج، وإن أقبل على مكسبه ضاع مال اليتيم. قال: يأخذ أجرًا على عمله من مال اليتيم. مثل ما لو أن رجلًا يستأجره لم يحده إلا بذلك يتجره بنفسه. قال له الرجل: أفرأيت إن كان غنيًا أترى له أن يأكل إذا أتى أرضه في بطنه من بسرها ورطبها؟ فقال: أنا أحب أن يستعفف عن ذلك، فإن أكل في بطنه فعسى أن لا يكون عليه بأس^(١).

وعن رجل أوصى إلى رجل في نفقة من ماله قد حدّها الموصي في ماله وإن الورثة حالوا بينه وبين ذلك الذي فيه الوصية أو بينه وبين الوصية قال: معي، إنه إذا حالوا بينه وبين ذلك بحق قاطع أو بباطل مانع ولم يكن منه تقصير في ذلك، إلا ما قد عرض له من المنع ولم يكن عليه في ذلك أن يوصي به في ماله. وأما الوصية به في مال الموصي الأول فإن كان قد جعل

(١) ورد ذلك في القرآن بحث كافل اليتيم ومن أصبح وصيًا عليه أن يأكل بالمعروف. قال تعالى: ﴿وَابْتَغُوا الْيَتِيمَ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَاسِبًا﴾ [النساء: ٦]. وقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَثْوًى﴾ [الإسراء: ٣٤].

وَالْيَتِيمَ... [الأنعام: ١٥٢]. وقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَثْوًى﴾ [الإسراء: ٣٤].



له ذلك أن يوصي في ذلك وقيل له بذلك كان عليه الوصية بذلك وله وإن لم يكن جعل له ذلك فمعي أنه يختلف، أله أن يوصي بذلك أم لا؟ قال من قال: إنه له أن يوصي بذلك في مال الهالك الأول وبثبت وصيته فيه إلى من أوصى إليه وإذا صحت وصية الأول إليه أو أقر بذلك الورثة. وقال من قال: لا يجوز ذلك حتى يجعل له ولا أعلم أحداً قال عليه ذلك وأن يوصي به^(١) إلا أن يجعل له ذلك ويقبل به. وإن كان قصر في الوصية وقد كان قادراً عليها حتى أتى حال ذهب ذلك عن حال القدرة منه ومنع بعد ذلك. فمعي أن في بعض القول أن عليه الضمان، وفي بعض القول أنه قد أساء، وإن كان على نية الإنقاذ حتى حيل بينه وبين ذلك فلا ضمان عليه ويستغفر ربه، ويعجبني هذا القول ما لم يكن قصد إلى تعطيل وصيته أو تضييع أمانته ويستخف بذلك ويتهاون به في حال قدرته حتى يعجزه.

ومن غيره^(٢): عن أبي الحواري وعمن يوصى إليه بوصية ودين ويكون عامياً من الناس فيقضي الدين وينفذ الوصية ولا يعرض ذلك على المسلمين. هل يسعه ذلك؟ فعلى ما وصفت فإذا كان قد قضى الدين وأنفذ الوصية ولم يعرض ذلك على المسلمين فقد قصر، وقد أساء وقد مضى ما فعل حتى يبين له أنه قد أخطأ في شيء من ذلك، فإذا عرض ذلك على المسلمين وتبين له خطأه وأنه قد جعل شيئاً من مال الميت في غير موضعه فعليه رد ذلك إن أدرك ذلك إلى من دفعه إليه وإلا كان غرم ذلك عليه في ماله دون مال الميت، فإن كان شيء يغرّم للورثة وإن كان ذلك في الوصايا أو في الدين جعله حيث يرى المسلمون ويصح ذلك، فإن كان لم يعرض ذلك على المسلمين وأنفذ الدين والوصايا كما أقر وأوصى إليه الميت بذلك ثم مات

(١) في أ، ب: لا يوجد «وأن يوصي به».

(٢) في أ، ب: لا يوجد ومن غيره.

على ذلك فلا نقول: مات هالكًا إذا فعل كما أمره الميت ولم ينظر في التناقض والتمام والله أعلم بالصواب.

وعن رجل هلك وأوصى إلى رجل في قضاء دينه وإنفاذ وصيته وكان الوصي عارقًا بشيء من الدين، أيجوز له أن يقضي عن الهالك ما عرف من دينه ولا يجوز له إلا أن يشهد شاهدان على الهالك غيره لصاحب الحق بحقه؟ فعلى ما وصفت فلا يجوز للوصي ذلك إلا أن يقول له الهالك: اقض عني كل دين علمته علي أو لم تعلم إنني قضيته، فإذا قال له ذلك جاز له أن يقضي عنه ما علم أنه عليه، وإن لم يقل له ذلك لم يجز ذلك له.

ومن جواب محمد بن سعيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وذكر - رحمك الله - في رجل أوصى إليه رجل في قضاء دينه وإنفاذ وصاياه وولده وترك الموصي ولدًا يتيماً أراد الوصي أن يقضي عن الرجل الهالك دينه. قلت: هل يجوز له أن يسلم إلى أحد ممن له دين قد أقر به الهالك على نفسه؟ فنعم يجوز له ذلك فيما بينه وبين الله، وإن كنت تعني بغير يمين فقد اختلف في ذلك، فقال من قال: لا يجوز أن يعطي الوصي الحقوق إلا بعد اليمين أقرها الهالك وصح بالبينة، وقال من قال: يجوز ذلك ما لم يرفع أمرهما إلى الحاكم، فإذا رفع إلى الحاكم لم يجزه إلى ذلك إلا بعد اليمين.

وعن رجل أوصى إلى رجل وأقر لرجل آخر بشيء من العروض. قلت: أراد الوصي أن يسلم من العروض إلى الذي أقر له بها، قلت: وكذلك إن أقر الرجل بدراهم، هل يجوز أن يعطه الوصي بالدراهم عروضًا من الموصى له. فإذا أوصى لرجل بشيء من العروض بعينه أو أقر له بشيء فليس للوصي أن يسلم من مال الهالك إلا ذلك، وكذلك إن أوصى بدراهم دين عليه أو وصية مبهمة، فقد أجاز بعض الفقهاء أن يقضي الموصى له بذلك عروضًا عن تراض منهما إذا كان الورثة أيتامًا وبعض لم يجز ذلك.



وعن رجل أوصى أن يكفر عنه ثلاث كفارات. قال: يكفر عنه في بعض القول كفارة واحدة، إطعام ستين مسكيناً، ولا نعلم في ذلك اختلافاً. وإذا أوصى الموصي بجزء من ماله فقد عرفنا في ذلك اختلافاً. فقال من قال: يثبت له ربع ماله، واحتج صاحب هذا القول بقول الله ﷻ على ما وجدنا ﴿فَخُذْ أَرْبَعَةً مِّنَ الطَّيْرِ فَصُرْهُنَّ إِلَيْكَ ثُمَّ أَجْعَلْ عَلَىٰ كُلِّ جَبَلٍ مِّنْهُنَّ جُزْءًا﴾ [البقرة: ٢٦٠] وقال من قال في ذلك سُبْعُ ماله، واحتج صاحب هذا القول بقول الله ﷻ: ﴿لَهَا سَبْعَةُ أَبْوَابٍ لِّكُلِّ بَابٍ مِّنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ﴾ [الحجر: ٤٤] وقال من قال: وعرفنا ذلك من قول الشيخ أبي الحسن رَحِمَهُ اللهُ أَنْ ذَلِكَ لِلوَرِثَةِ يعطونه ما شاؤوا من المال. وهذا القول أحب إلينا.

ومن غيره: وقيل في رجل أتى إلى رجل بعشرة دراهم. فقال له: فلان هلك وأوصى إليّ بهذه العشرة دراهم لك أنه لا يجوز لهذا أن يقبضها منه حتى يعلم أنه قد أوصى بهذه العشرة دراهم له ويصح تصديق هذا الرجل إلا أنه إن كان هذا الرجل ثقة. وقال: إن فلانا أوصى إليه فلم أر في أخذ هذه الدراهم بأساً^(١).

ومن غيره: قال: نعم. وذلك إذا قال له: أوصي لك بهذه من ماله أو أوصي لك بهذا من عنده، أو أوصي لك بهذا فهذا من ماله، فإذا أقر أنه من مال الهالك بوجه من الوجوه وكان القول فيه ما قال. وإذا لم يقر أنه من مال الهالك فقد قيل: يجوز أخذه لأنه يمكن أن يوصي له بذلك ويعطيه الوصي من غير ماله إذا أوصى بتسليم ذلك إليه من غير ماله. ومنه: قلت له^(١): فقول الرجل أوصي ووصي يجوز؟ قال: نعم يجوز إن شاء الله. قلت له: قوله قضى وأقضى فلائناً.

(١) في أ، ب: زيادة: ومنه: قلت له: فإن أوصى الموصي بصلاة، قال: معي، إنه لا يثبت في ماله شيء، ويوجد في بعض القول: إنه يكون كفارة صلاة في ماله.

(١) صيغة الوصية: إيجاب وقبول إيجاب من الموصي وقبول من الموصى له، والقبول يتم نطقاً وحكماً ولا يعتبر القبول إلا بعد موت الموصي فإذا لم يتم القبول فلا قيمة للوصية.



أما إذا قال قضي فجائز، وأما أقضي فإن كان لغتهم في الموضع كذلك جاز وإلا فليس هو عندي يشبه الإجارة في معاني الكلام. وسألته عن أمة لأيتام إذا أذنتها ضربتها، قال: يجوز لأحد أن يقعشها برأي وصيه. قال: معي، إنه إذا كان مما يرجى فيه نفعها وبتركه يخاف ضرر جاز ذلك عندي. قلت له: فإن لم يكن لليتيم وصي أيجوز لأحد أن يقعشها برأيه إذا كان أنفع لليتيم في الوقت فيما يرجى ذلك من قيام ضيعته؟ قال: معي، إن ذلك جائز إذا رجي في ذلك الصلاح، وخيف في تركه الضرر. قلت له: فإن أصابها شيء أضربها من قعش ذلك الضرس، هل يلزمه ضمان إذا كان إنما قصد إلى الصلاح؟ قال: معي، إنه إذا كان بنظر ذلك وإنما قصد إلى الصلاح ولم يتعد فعل مثله في ذلك فلا شيء عليه.

ومن غيره: وأما الذي قال لرجل في مرضه: فرق عني هذه الدراهم للفقراء أو فرق هذه الدراهم على الفقراء فهذا يجوز له أن يفرقها على الفقراء في حياة الأمر وصحته.

ومن غيره: وقال في الوصي أنه يجوز له أن يقضي من مال الميت إذا كان وصيًا في قضاء الدين، ولو أمره الموصي أن يبيع موضعًا فباع غيره أنه جائز له لأنه يقوم مقام الموصي بعد موته.

ومن جواب أبي الحسن رحمته الله إن الوصي إذا عدم الموصى له بالحقوق وأعدم^(١) ورثتهم فصار بالحد الذي يقول بعض المسلمين أن يفرق الحق الذي يكون على الغريم على الفقراء أن للوصي في هذا أن يفرقه على الفقراء، فإن صح بعد ذلك بالبينة العادلة خير بين الأجر والغرم، وعلى نحو هذا يوجد عن أبي الحواري، وقال من قال من الفقهاء: لا يكون هذا إلا برأي الورثة الحاضرين البالغين، فإن فرقه برأي نفسه كان ضامنًا للورثة لإتلاف

(١) في ب: إذا عدم الموصي له بالحقوق والوصايا وعدم ورثتهم.

مالهم في موضع لا يحكم له فيه براءة من المال الذي في مال صاحبهم. وسألته عن رجل خاف على نفسه الموت ولم يجد في البلد أحدًا يثق به ويخاف إن وكل أحدًا من غير أهل البلد لم يدعوه أن ينفذ عنه وصيته. قال: يلتمس ثقة أمينًا من غير بلده ويشهد له شهودًا عدولًا، فإن وصل الوصي إلى إنفاذ الوصية فقد أجزى عنه، وإن لم يصل الوصي إلى إنفاذ الوصية فالله أولى بالعذر. وإن وجد من بلده رجلًا يأمنه على نفاذ وصيته فيفعل ولو كان غير ثقة إذا أشهد على ذلك بيينة عدولًا في الوصية، وعمن يوصي بوصايا أو يقدم في ذلك وكيلًا ووصيًا في إنفاذ وصيته وقضاء دينه غير أن في القلوب منهم أن في الوصية جورًا من الموصى، كيف ترى يكتب الكاتب ويشهد في ذلك الشهود؟ فليس على الكاتب ولا على الشهود في ذلك في ظنون قلوبهم حرج لأن الله ﷻ يقول: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾ [يونس: ٣٦] وقال: ﴿إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْرٌ﴾ [الحجرات: ١٢] غير أنا نختار لكل مسلم أن يبذل النصيحة لمن ظن قلبه أنه يريد خلاف الحق إذا أمكن المسلم النصيحة في ذلك ولا يحكم على بار ولا فاجر بظنون القلب. وإن كان الظن كاذبًا أن يكون في كثير من الأمور صوابًا. فإن الله حرم الحكم به كما حرم الحكم بادعاء المدعي وإن كان المدعي صادق في ادعائه.

محمد بن هاشم عن أبيه في رجل حضره الموت، فقال: فلان مصدق فيما ادعى على من دين، فزعم موسى أنه قال: يحلف ثم يعطى ما حلف. وقال هاشم وقال سعيد بن الميسر^(١) لا شيء له إلا ما أقام به البينة. قال محمد. وقال أزهر: وأنا أقول بقول سعيد. وقال غيره: أرجو أنني عرفت أنه إذا قال: إنه مصدق إلى حدّ قد حده فهو مصدق فيما قال إلى ذلك الحد، فينظر في ذلك إن شاء الله.

(١) في أ، ب: سعيد بن ميسرة والصحيح سعيد بن المبشر الأزكوي.



ومن غيره: مما يوجد عن أبي إبراهيم في رجل أوصى لجماعة قال: ليس لأحدهم أن يأخذ حصته من ذلك حتى يعلم أن شركاءه قد أخذوا حصتهم إلا أن يكون الوصي ثقة، وقال: إذا شهد عند العامة أن فلانًا وصي فلان جاز ذلك ولو لم يشهد لوصايته شاهد عدل.

ومن غيره: وأعلم أنه لا ترك عند الموت ولا عطية ولا بيع ولا شري إلا أن يبيع المريض في مرضه لما يحتاج إليه من مؤنته ومؤنة عياله.

قال أبو سعيد: وكذلك بيعه في جميع ما يلزمه من دين أو كفارة أو جميع ذلك فهو مثله وقد عرفت عن أبي سعيد في ذلك اختلافًا.

ومن غيره: قلت: إذا أوصى المريض في الليل بالظلام واطمأنت القلوب أنه هو ولم يرتابوا فيه إنه هو كما لو كان في النهار إلا أن الظلام حائل بينهم، هل يسع الوصي إنفاذ جميع ما أوصى به الهالك على هذا أتم الورثة ذلك أو غيروا؟ فأما في الحكم فلا يجوز ذلك، وأما في الاطمئنان إذا لم يشك ذلك ولم يحل بينه وبين ذلك حائل بحجة خوف أرجو أن لا يضيق ذلك عليه.

قال أبو سعيد: والرجل إذا أسلم إلى رجل دراهم حين حضره الموت وقال له: إنه حدث على حدث موت فسلم هذه الدراهم إلى بني أخي، وللميت أخوان لهما أولاد فهلك واطمأن. قلت هذا: إن الميت عني بذلك أحد بني أخيه الكبير أو الصغير أنه إذا لم يشكل قلبه في ذلك في حكم الاطمئنان فلا يضيق ذلك عليه عندي. وأما في الجائز في الحكم فأرجو أن قيل لورثة الميت ولا يثبت من ذلك شيء. وقال من قال: يكون للقاضي هذه الدراهم من الميت أن يسلمها إلى جميع بني أخوته بني الصغير والكبير كلهم فيهم سواء أنه يسلم ذلك فلا شيء ولا يستحق أحد منهم شيئًا إلا أن يسلم إليهم كلهم على وجه إنفاذ الوصية له في ذلك إن كان ممن يجوز له في ذلك إن كان ممن تجوز وصيته لهم. وعن رجل أوصى بدراهم يجعل في

صلاح فلج من الأفلاج قلت: هل يجوز للموصي بأن يتجر في صلاح ذلك الفلج ويعطي عروضاً باتفاق منه أم لا يجوز إلا أن يعطي إلا دراهم ولو رضي الآخر بالعروض؟ فمعي: أنه مما يختلف فيه فأحسب أن بعضاً أجاز ذلك وبعضاً لم يجزه، ويعجبني إن كان لا ينقص عن معنى الصلاح وكان ذلك برأي الورثة جاز ذلك. قال أبو سعيد في الموصي في المرض أنه ثبت عليه ما أقر به إذا صح بعد ذلك ولا ينتقص ذلك.

وأما في الوصايا فقد قيل في ذلك باختلاف. فقال من قال: إنه إذا صح انتقضت الوصية وقال من قال: إنه ثابت عليه ما أوصى به ما لم يقل: إن حدث لي حَدَثٌ موت من هذه المرضة.

ومن غيره: وقال في رجل أقر أو أوصى له بماله. قلت: أيدخل الدين في المال قال: قد اختلف في ذلك فمنهم من يقول: الدين من المال. ومنهم من يقول: ليس من المال، قال: وكان أبو الحواري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يقول: إن كان المقر حيناً واحتج في ذلك بحجة لم يكن الدين من المال، وإن كان ميتاً أو لم يحتج بحجة كان الدين من المال. قيل له: فيدخل في هذه اللفظة جميع المال من الأصول وغيرها من السلع والحيوان؟ قال: نعم، قلت له: فإن أقر له بماله من نزوى أيدخل ما كان له من دين على أهل نزوى في الإقرار؟ قال: نعم. إذا لم يحتج بحجة أو كان ميتاً. قلت له: فإن كان له على رجل من كدم أو من غيرها من القرى دين وكان ذلك الرجل يوم أقر أو يوم أوصى بنزوى، أيدخل الدين في الإقرار؟ قال: لا.

ومن غيره الجامع^(١): قال أبو سعيد: ينظر في هذه فإنه معي أنه ثابت إذا كان الغريم بنزوى جواب من نجدة بن الفضل النخلي: وما تقول فيمن كان

(١) في أ، ب: ومن غير الجامع..... إلى بنزوى غير موجودة في أ، ب.



يعرف أن على والده دينًا ثم غاب عنه إنه قضى أو بعد ثم مات والده بغير وصية أو أوصى بديون ووصايا ولم يذكر هذا الذي يعرفه الولد، هل على الولد أن يقضيه؟ وكذلك إن استشهد رجل في وصيته بديون ووصايا ثم صح الموصي أو قدم من سفره الذي أوصى لأجله فلبث ما شاء الله ثم طلب أصحاب الحقوق حقوقهم وطلبوا الشهادة من ذلك، هل يجوز للشاهد أن يشهد عليه بذلك أم لا؟ الذي عرفته أنه إذا بقي في الدنيا بقدر ما يقضي الذي عليه فلا شيء على وارثيه ما لم يطلب منه أصحاب الحقوق. وكذلك لا يلزمه أداء الشهادة إلا أن يطلب منه صاحبها أن يشهد له بها فهناك يلزمه أداؤها والله أعلم.

ومن غيره: وعن رجل أقر أن والده أعتق غلامًا لولده ثم أن والده باع الغلام ثم مات الوالد وورثه الولد، هل يكون على الولد فداء الغلام إذا علم أن والده باعه وهو حر؟ قال: هذا عندي يشبه فيه الاختلاف مثل الحقوق التي يعلم أن والده قضاها. وفي بعض القول: إنه إذا أمكن أن يكون الولد قد قضاها وأمكن خروجه عنها وزوالها عنه، لم يكن عليه هو شيء إلا أن يوصي الهالك بذلك. قلت له: وكذلك حقوق الله مثل الحج والأيمان، والزكاة والكفارات، هل يكون مثل حقوق العباد إذا علم أنها عليه ولم يعلم قضاها أو لم يقضها؟ قال: معي، إن بعضًا يقول: إنها سواء وهي في ماله على قول من يقول: إنها من الثلث فهي من الثلث، وعلى قول من يقول: إنها من رأس المال فهي من رأس المال. وفي بعض القول: حتى يوصي. ثم هنالك يكون الاختلاف. وفي وجوبه من الثلث أو من رأس المال. قلت: فإذا أقر الوالد بشيء من حقوق العباد ومات ولم يكن زوال ذلك عنه بوجه من الوجوه، هل يكون ثابتًا في مال الهالك؟ قال: هكذا عندي ولا أعلم فيه اختلافًا. قلت: فإذا كان الذي أقر به من حقوق الله وحقوق العباد إذا لحق حقوق الله الاختلاف ولم يشبه الاختلاف في حقوق العباد، قال: يشبه عندي

إذا ليس مأخوذاً في الحكم بأداء حقوق الله كما مأخوذ بأداء حقوق العباد في حياته، وإذا مات لم يحكم أيضاً في ماله إلا بما يحكم عليه في حياته، وإن كانت الزكاة قد يجبر على أخذها إذا كانوا أهلها فليس ذلك كجبره على أداء حقوق العباد^(١).

ومن غيره: والوصي يجوز له أن يقضي دين الموصي إليه بما قدر عليه وذلك جائز له ولا يحرم مع الله وإنما ذلك مع الحاكم.



(١) كيفية إبراء الذمة من الديون:

١ - ديون الله ﷻ: قال جمهور العلماء - رحمهم الله -: إن ديون الله لا تسقط بموت من وجبت عليه، بل يجب أدائها من جميع التركة، سواء أوصى بها أو لا، لكن الشافعية والظاهرية قدموها في الأداء على ديون العباد وجعلها المالكية بعد ديون العباد في المرتبة. وقال الحنابلة: هي مؤخرة عن ديون العباد المتعلقة بأعيان التركة وفي منزلة واحدة مع سائر الديون المطلقة.

وعند الحنفية: ديون الله تعالى: لا يجب على الورثة أدائها إلا إذا كان المتوفى قد أوصى بأدائها، فتكون حيتنئذ وصية تأخذ حكم الوصايا، فيتأخر ترتيبها عن الديون التي لها مطالب من جهة العباد وتنفذ في ثلث التركة ولا يؤدي منها ما زاد على الثلث إلا إذا أجازها الورثة، فإن لم يكن أوصى بها المتوفى فلا يجب على الورثة ذلك، بل يكون ساقطاً بالنظر إلى أحكام الدنيا ويؤاخذ بها العبد في الآخرة.

٢ - وحقوق العباد بعضها يقدم على بعض ديون الصحة تقدم على ديون المرض. وديون الصحة من رأس مال التركة، ديون المرض من ثلث المال. والله أعلم.

الباب السادس والعشرون

في

الرجوع في الوصية^(١)

رجع إلى كتاب أبي جابر:



وإذا أوصى رجل لرجل بثوب ثم أمر به أن يغسل أو يهدب أو يرقى فقل: ليس ذلك برجوع، وإن أمر به فصبيغ فهو رجوع منه فيه إذا كان الصبيغ زائداً في الثوب إلا أن يكون ذلك ينقص الثوب فلا يكون برجوع.

وإذا أوصى له بثوب ثم أمر بذلك الثوب فقطع نصفين فذهب نصفه وبقي نصفه فإن هذا النصف الباقي للذي أوصى له به لأن هذا نقص وليس بزيادة، وإذا أوصى لرجل بثلاث ماله ثم أوصى لرجل آخر من الغد بنصف الثلث أيضاً فالثلث بينهما على ثلاثة يضرب كل واحد بوصيته صاحب الثلث بالثلث وصاحب النصف بالنصف هذا إذا أوصى بنصف ثلث آخر، وأما إذا أوصى له بنصف هذا الثلث الذي كان أوصى به للآخر فذلك جائز له وله أن يزيد في وصيته وينقص^(١) فيها فالثلث بينهما نصفان، وهذا رجوع منه على

(١) في أ، ب: أو ينقص ويرجع فيها.... وفي ب:

(١) الرجوع في الوصية: الرجوع في الوصية غير محبب فإن رجع الموصي في وصيته بطلت الوصية والرجوع قولاً وفعلًا، وقد جاء التقييح بقوله ﷺ: «الراجع في هبته كالراجع في قبته».



الأول بنصف الثلث. وإذا أوصى لرجل بثوب ثم قطعها قميصاً فهذا رجوع منه فلا شيء للموصى له، وكذلك لو أوصى له بمكوك من حب فأمر به فطحن وخبز وانظر في ذلك.

وإذا استأذن الرجل ورثته في الذي يوصي به وأذنوا له قبل موته ثم رجعوا بعد الموت فذلك لهم. لأنهم أذنوا له فيما لا يملكون. وكذلك حفظت عن سليمان بن الحكم وإن أتموا ما أوصى به للموصى له بعد موته ثم رجعوا بعد أن أتموا فهو تام عليهم.

ومن أوصى بثلاث ماله لبني أخيه أو لبني فلان فهو لهم يوم يموت الموصي ولا أنظر إلى عددهم يوم أوصى، وإنما أنظر إلى عددهم يوم يموت وتجب الوصية، لأنه لم يُسم بأسمائهم، وإن سمي بأسمائهم فإنما هي للذي سمي، فمن مات منهم قبل الموصي رجعت وصيته إلى ورثة الميت الذي أوصى. وإذا أوصى فقال: ثلثي لبني فلان وفي بيتي لبني فلان فهو لأعيان بني فلان، ولا يكون لولد الولد شيء مع أعيان ولد الرجل إلا أن يكون الذي قال لبني فلان جد ينسب إليه ولد وولد ولد وقد توفي الجد فيكون الثلث - وفي نسخة: ويكون البيت - لمن انتسب إليه جميعاً إذا كان الجد قد صار كهيئة الفخذ والقبيلة فهو للجميع للبطن الأعلى والبطن الأسفل، وإن قال: ثلثي وفي نسخة بيتي لآل فلان فهو بينهم على عددهم إن كانوا يُحصَوْنَ، وإن كانوا لا يحصون فالوصية باطل.

تم الباب من كتاب أبي جابر

ومن غيره: وسألته عن معنى قول الله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] قلت له: فهذا فرض واجب عليه أن لا يمتنع من ذلك إذا ادعى إليه، قال: معي، إنه إذا كان في حد الضرورة كان عليه ذلك، قلت له: فأين يخرج عندك حال الضرورة في ذلك. قال: معي، إنه



إذا أعدم من يقوم مقامه في الكتاب وإثباته في ذلك. قلت له: فإن كان في حضرته من يكتب غير أنه لا يعلم ما حاله في إثبات الكتاب وحضر والمريض. قال: معي، إنه لا يضيق عليه ذلك إذا كان الحاضرة ولم يجمعوا على ترك ما يلزمهم في ذلك: قلت له: فالقول في الشهادة كالقول في الكتاب والكاتب قال: هكذا عندي. قال: معي، إن معنى قول الله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ [البقرة: ٢٨٢] أنه إلى أدائها وحملها. وقال أبو سعيد رَضِيَ اللَّهُ فِيهِ: رجل أوصى في مرضه وأوصى إلى غيره في قضاء دينه وإنفاذ وصيته ثم صح ثم مات. ففي بعض القول تنتقض وصيته وتثبت الحقوق التي أقر بها وقال من قال: تثبت الوصية والحقوق.

قال أبو سعيد: في الموصي في المرض أنه يثبت عليه ما أقر به إذا صح بعد ذلك ولا ينتقض ذلك، وأما الوصايا فقد قيل في ذلك باختلاف. فقال من قال: إنه إذا صح الوصية^(١)، وقال من قال: إنه ثابت عليه ما أوصى به ما لم يقل: إن حدث لي حدث موت من هذه المرضة. قلت: إذا كان^(٢) المدعي للكتابة والشهادة أو للوكالة أن يدخل فيما لا يسعه من جهة عامي هل له أن يمتنع عن ذلك؟ قال: معي، إنه له أن يمتنع إذا أرادوا أن يدخلوه فيما لا يبصر عدله أو استراب أمره، ولا أحب له أن يمتنع قبل المشاهدة لذلك إذا كانوا يدعونه إلى شيء من الحق، قلت له: فإن تبين أن ذلك الذي كتبه حيف وكان في وقت ما كتبه مما يحتمل حقه هل عليه في هذا شيء؟ قال: معي، أن ليس عليه إذا كان إنما حيفة في السريرة قلت له: فإن كان حيفة ظاهراً غير أن الكاتب عمي عليه في وقت الكتابة هل يلزمه في هذا شيء؟ قال: إذا كان خيف باطل فلا يسعه أن يكتب الباطل ولا يسعه جهل ذلك ولا يبين لي.

(١) في أ، ب: إنه إذا انتقضت الوصية.

(٢) في أ، ب: إذا خاف...



وسألته عن معنى قول الله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] قلت^(١) فهذا فرض واجب عليه أن لا يمتنع عن ذلك إذا ادعى إليه. قال: معي، إنه إذا كان في ضرورة قلت له: وأين يخرج عندك حال الضرورة في ذلك. قال: معي، إنه إذا عدم من يقوم مقامه في الكتاب وإثباته في ذلك.

وعن رجل أوصى لفلان بسكنى بيته وغلة ماله حياته أو ما دام حيًا أو إلى أن يموت قال: جائز، وكذلك إن قال: قد أوصيت لفلان فغلة مالي ما عاش. قال له: غلته ما عاش إلى أن يموت.



(١) في أ، ب: عدم وجود الفقرة (قلت..... في ذلك).

الباب السابع والعشرون

في

الإقرار^(١) بالوارث والوصايا وغير ذلك

قال بعض الفقهاء في رجل هلك أبوه وليس له وارث غيره فأقر الابن أن أباه أوصى بثلثه لفلان، ثم قال: نسيت بل إنما أوصى به لفلان فإنه يدفع الثلث إلى الذي أقر به^(١) ولا يدفع إلى الثاني ثلثاً آخر أيضاً لأنه استهلك الثلث الأول فعليه أن يضمه للثاني. ولو قال: أوصى أبي لهذا بثلثه ثم سكت ثم قال: وأوصى لهذا بثلثه فإنه يدفع إلى الأول كاملاً ويدفع إلى الثاني نصف الثلث، لأنه زعم أن الثلث بينهما ودفع إلى الأول أكثر من حقه فاستهلكه ذلك فضمن للآخر نصف الثلث. وقال من قال: في رجل له حق على رجل، فقال له: إن لم أكتبه عليك فهو وصية لك مني، ثم مات الذي له الحق فهو وصية كما أشهد به إن كان يخرج من الثلث، وعلى الورثة البينة أنه كتبه وإلا يمين الوصي له، ومن أوصى لرجل بثلث ماله ثم قتل الموصي، فإن قتل خطأ فللموصى له ثلث ماله وثلث الدية. وإن قتل عمداً فلا حق له في الدم إلا أن يعفو الورثة عن القتل ويصالحوا، فإن رجع العمد

(١) في أ، ب: أولاً يدفع.

(١) الإقرار: حجة قاصرة على المقر، وهو سيد الأدلة، وقد سبق تعريفه كاملاً.



دية كان للموصى له ثلث الدية، وقال من قال: في رجل قال: لك عندي يا فلان مائة درهم. فقال فلان: لا ما عندك^(١) لي شيء، ثم رجع فقال: بلّا إن لي عندك مائة درهم، فجحدها المقر، فليس له عليه شيء من قبل أنه قد أبرأه إلا أن يرد المقر كلامه فيقول بلّا لك عندي، فيقول الآخر: صدقت أو نعم. فيكون قد أقر بعد الإبراء فيلزمه ذلك. وإن قال: عندي مائة دينار لأحد هذين الرجلين وهما فلان وفلان لا أدري لأيهما هي فإنه يقال له: لا بد أن تبين لأيهما هي ثم يدفعها إليه ويحلف للآخر، فإن أبى أن يحلف حبسه السلطان حتى يحلف أو يدفع إليه مائة دينار. وقال في رجل قال: كل شيء بيدي من دنائير أو درهم أو متاع فهو لفلان ليس لي منه شيء فلا يجوز هذا الإقرار حتى يعلم الشيء الذي كان بيده يوم أقر، وعن رجل قال في صحته أو في مرضه: قد تصدقت أو جعلت أو أعطيت أو وهبت نخلي هذه أو شيئاً من ماله في سبيل الله أو للفقراء أو لأرحامه فأحرز عليه أو لم يقع إحراز حتى مات ولم يرجع فليس لورثته الرجعة في ذلك، وهو كما جعله لأنه إنما جعله في باب بر وإنما لا يجوز ذلك إذا جعله في شيء غير أبواب البر أو لرجل بعينه من فقير أو غير فقير في المرض فهذا لا يجوز في المرض ولا في الصحة إذا لم يكن إحراز، وإنما يجوز هذا الذي قلنا: إنه يجوز لمن لا يكون عليه إحراز في الصحة مثل السبيل والفقراء والشهداء أو نحو ذلك.

وقال من قال في رجل ادعى أن أباه أعطاه عطية وأحرزها وأقام على ذلك شهوداً عدولاً، وأقام الورثة بينة أن أباهم لم يزل يأكل هذا المال ويبيع إلى أن مات، فلا نرى شهادتهم إلا معارضة، فإن كان شهود الإعطاء عدولاً فالحق له. وعن رجل يوصي بمائة درهم للفقراء أو لأقاربه فشهد من هؤلاء رجلان عدلان على الوصية فشهادتهما جائزة ويطرح نصيبهم من تلك الوصية.

(١) في أ، ب: لا ما عليك لي شيء.



ومن غيره: قال أبو علي^(١) - حفظه الله - لا تجوز شهادتهما لأنهما شريكان وكذلك إن أوصى بشيء للشرأة فشهد على ذلك فهم عدلان حازت شهادتهما ولا نصيب لهما. وكذلك إن شهد للفقراء وهما من الفقراء جازت شهادتهما، وأما إذا شهد على أرض أنها رم لأهل إزكي أو أهل نزوى وهما من أهل تلك البلاد الذي لهم ذلك الرم فلا تجوز شهادتهما. وقيل: إن شهد شاهدان على أرض أنها رم لقوم وشهد شاهدان أنها أصل لقوم. فقال من قال: شهود الرم أولى بالقبول. وقال من قال: الأصل أولى، وقيل: الرأي الأول أكثر، وكذلك إذا شهد شاهدان على أرض أنها صافية^(٢)، وشهد شاهدان أنها لإنسان فشهود الإنسان أحب إلي.

وعن أبي عبد الله عليه السلام في رجل وجد في أرض كنزًا من كنوز الجاهلية، قال: هو لمن وجدته ظاهرًا أو باطنًا، وفيه الخمس إن كان ذهبًا أو فضة وذلك إذا كان الكنز جاهليًا. وعن رجل هلك وأوصى لامرأته بكسوتها ومعاشها في مالها حتى يموت إلا أن يحدث حدثًا قال لها ذلك في ثلث ماله والمعقول أن المعاش هو الطعام. قلت: فإن قال الورثة: إنها قد أحدثت تزويجًا أو قتلت نفسًا أو ما أشبه هذا من الأحداث قال: ما أبطل وصيتها حتى يسمي بهذا الحدث ما هو عند وصيته لأن حركتها وقيامها وقعودها كل ذلك مما يحدث. وعن رجل يقول في صحته: إذا ما مت فلفلان من مالي كذا وكذا لا يقول: عطية ولا وصية، فهي وصية إذا قال: فلان كذا وكذا.

وعن أبي مروان في رجل أوصى لبعض أولاده بشيء في مرضه وأمضى ذلك الباقي من أولاده وأحرز الموصى له من قبل موت الوالد، فلما مات

(١) في أ، ب: أبو علي الحسن بن أحمد - حفظه الله - وقال من قال.

(٢) في ب: وشهد شاهدان على أرض أنها صافية.

الوالد طلب الذين لم يوصر لهم أن يشاركوا الذي أوصى له. قال لهم: على أخيهام ذلك وهم شركاء في الوصية ولا يضرهم إمضاؤهم ذلك لو ألدهم ولا إحراز عليهم إلا أن يكون أحرز في صحة أبيهم. قال أبو علي - حفظه الله - وقد قيل: إذا عرفهم ما أوصى له به وأتموا ذلك في حياة أبيهم، لم يكن لهم رجعة بعد موته، «وأكثر القول والمعمول به أن لهم الرجعة لأنهم أتموا ما لا يملكون إلا أن يكون الإتمام بعد موت أبيهم، فليس لهم رجعة بعد ذلك لأن المال قد انتقل إليهم والله أعلم»^(١).

وإذا شهد شاهد على ميت بمائة درهم أوصى بها للفقراء، وشهد الثاني أنه أوصى بمائة درهم للمساكين فهي شهادة متفقة وهي للفقراء. ومن قال: علي حق أو دراهم لفلان فإن مت فله قطعة كذا وكذا من ماله في خ من مالي فقيل: إن تلك وصية لأنه قال: إن علي حق ولم يبين كم الحق إلا أن يقول هي له بذلك الحق. فذلك قضاء.

وعن رجل أشهد في صحته أنه قد وقف دريماً له للمسجد تكون غلته في مؤنة المسجد وصلاحه، فما فضل فهو في بطون أهل الجوع. وعن أبي علي عليه السلام أن ذلك جائز على ما وقفه عليه. وكذلك إن قال في صحته: هذا الدرهم وقف تكون غلته في مؤنة المسجد لله، هل له رجعة؟ فإننا لا نرى له الرجعة في الخصلتين، وإذا أوصى الموصي لواحد من الأقربين بوصية ولم يوصر لمن بقي منهم لم يدخلوا عليه في وصيته، وكذلك إذا أوصى لفقراء أقربيه فهي لهم والنحل عطية، وعطية الوالد لولده الصغير لا تجوز، وإن مات الوالد رجع ذلك إلى الميراث، وإن أوصى رجل لرجل وفي نسخة وصية أو دين فلم يطلب ذلك حتى قسم المال ثم طلب فإنه يدرك وصيته ودينه في هذا المال حيث وجده ويرجع الذي اشتراه على من باعه بقدر ما

(١) في أ، ب: ما بين المزدوجين غير موجود في أ، ب.



أدرك فيه، وعن امرأة لها أخ من أمها فقالت في صحتها يوم أموت فلاخي ثلث مالي، وأشهدت على ذلك أيضًا يوم ماتت وقد ولدت المرأة فقال ورثة المرأة استحققت بعد موتها والوصية لي جائزة فله وصيته^(١)..

ومن غيره: وقد قيل: إن الوصية تبطل. وأما إذا أوصت له وهو غير وارث ثم صار وارثًا ثم مات الموصي والموصى له غير وارث فله وصيته لا اختلاف^(٢).

رجع: والوصي إذا قبل الوصاية ممن أوصى إليه لم يكن له ترك ذلك من بعد. ولو أوصى إليه وهو غائب فقبل ذلك، وأما إذا لم يقبل وأمر في ذلك ونهى ما أراد وترك ما أراد فذلك له. قال أبو سعيد: إذا أدخل يده في شيء من الوصايا بعد موت الموصي فذلك رضى بالوصية.

ومن غير الجامع: من جواب الأزهري بن محمد بن جعفر: وعن الوصي إذا رأى بيع المساومة^(٣) أفضل وأوفر فباع كذلك واجتهد، فلما بلغ اليتيم طلب نقض ذلك أو نازع في ذلك قبل بلوغ اليتيم فطلبوا أن يردوا ذلك بالنداء، فأقول: ليس لهم ذلك وبيع الوصي بالمساومة جائز إذا كان ذلك

(١) في أ، ب: زيادة: والنحل من الولد لولده الصغير لا يجوز وإن مات الولد رجع ذلك إلى الميراث.

(١) ارجع إلى الوصية للوارث، وحديثه ﷺ: «لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة» وهنا إجازة الورثة لها شروط معينة ذكرت في كتب الفقهاء - رحمهم الله -.

(٢) بيع المساومة وارد في السنة والوصي على اليتيم يعمل ما فيه مصلحة اليتيم لأنه معين من أجل مصلحته. وأما الدليل على بيع المساومة عن أنس أن النبي ﷺ باع قدحًا وحلستًا فيمن يزيد رواه الترمذي. نيل الأوطار ١٦٨/٥ رقم ٣.



أوفر، إلا أن يكون من يزيد على ذلك ويطلب المال بأكثر وينازع في ذلك لليتيم فقد كان بعض الحكام يأمر بالتداء في ذلك وأبطل البيع الأول على أنه إن نقص عن البيع الأول فهو لازم للمشتري بالبيع الأول، وإن زاد كان لمن زاد وكان على المشتري الأول رد غلته تلك الزيادة. وأما الإقالة فليس للوصي أن يقلل ولكن إن طلب المشتري إلى الحاكم ورأى له النقص حكم له بذلك على الوصي.

ومن غيره: وإذا أوصى للأقربين وللفقراء ولتحلة أيمانه ولاين السبيل بدرهم معلومة ولم يفرضها قسمت الدراهم على أربعة: للأقربين الربع وللفقراء الربع ولتحلة أيمانه الربع ولاين السبيل الربع. ثم قسم ربع الأقربين وربيع الفقراء على ثلاثة فيكون للأقربين الثلثان من ذلك وللفقراء الثلث. فإن كان أوصى للأيمان ولم يوص للأقربين لم يدخل الأقربون في وصية الأيمان بشيء، وإن أوصى لتحلة أيمانه ولأقريبه كان للأقربين النصف ولتحلة أيمانه النصف، أو إن أوصى لتحلة أيمانه وللفقراء كان للأيمان النصف وللفقراء النصف، ثم يكون للأقربين ثلثان نصف الفقراء^(١).

وإذا قال: الحب الذي عند فلان فرقوه على الفقراء ولم يوص للأقربين بشيء، دخل الأقربون في ذلك الحب بالثلثين، وسواء ذلك قال: الحب الذي عند فلان أو قال: دراهمي أو حبي. وأما ما كان من الوصايا من أبواب البر فهو من الثلث وذلك مثل الفقراء والأقربين وأشباه ذلك.

ومن غيره: إنه إذا قال الموصي للوصي وقد جعلت له أن يشتري من مالي ما شاء بما شاء من الثمن جاز ذلك للوصي أن يشتري ما شاء. وقال:

(١) توزع الوصية حسب ترتيب الوصي أولاً وإذا لم يشترط الترتيب فيقدم حق الله التي هي فرائض ثم الأقربين... والله أعلم.



إنه يوجد عن أبي علي عليه السلام أنه يجوز للوصي أن يشتري مما يكال ويوزن^(١). وكذلك ما لا يكال ولا يوزن ولا فرق بينهما.

ومن غيره: وعن رجل يقول عند موته: لي ابن أخ وابن عم في بلاد كذا وكذا ولا يعرف ذلك إلا قوله، وأنكر ذلك سائر الورثة، أيوقف له حصته أو يصير ميراثه إلى المعروفين من ورثته؟ فأقول: لا يجوز إقراره لمن وصفت. والباقون من ورثته الثابت نسبهم أولى بجميع ميراثه من عصبه أو رحمهم إذا شهدت الشهود العدول أن هذا وارثه لا يعلم له وارثاً غيره^(٢).

ومن غيره: وزعم هاشم أن بشيراً قال في الرجل يقول: فلان وارثي من غير أن يعرف نسبه إن الميراث له. وقال خالد بن سعوة: كذلك كان يقول بشير: إن القول قوله حتى يجيء في ذلك بنسب وبينه يعرف خطأ ما قال.

وعن رجل من الغرباء قدم عُمان ومعه غلامان فأشهد أنهما ابنا أخيه وليس له وارث غيرهما، فلما حضره الموت أشهد أن له ولدين آخرين في بلد آخر، فقال بعد ما تردد فيها: أرى أن يؤخذ بقوله الأول، وإن ضرب لذلك أجلاً لطالب يطلب فلا بأس، وإن لم يكن أحد منهما أحق به.

(١) في ب: فرق في النص: مما يكال ويوزن ما شاء من الموصى ولو لم يجعل له ذلك قلت له: وما يقبل بذلك؟ قال: لأنهم قالوا: يجوز له أن يشتري مما يكال ويوزن وكذلك مما لا يكال ولا يوزن ولا فرق بينهما.

(٢) الاستلحاق: أمر مشروع ضمن شروط معينة وجاء في الحديث: «الولد للفراش وللماهر الحجر» ومن هنا نقول: إن المستلحق بالكسر، ينبغي أن يكون في كامل أهليته. والمستلحق بالفتح أن يكون غير معروف النسب وأن لا يكذبه العقل وأن لا يكون الدافع الإضرار بالورثة، والاستلحاق منه ما يثبت النسب والميراث ومنه ما لا يثبت الميراث ويثبت النسب.

رجع «سداد الديون»: وأما ما أوصى به من حقوق الله التي قد لزمته في حياته وبعد موته وذلك مثل الحج والزكاة والصلاة وكفارة الأيمان فقد قال من قال من الفقهاء: إن ذلك من رأس المال وهو مثل الدين ويرفعونه إلى موسى بن أبي جابر - رحمهما الله - وقال من قال: هو من الثلث ما كان من حقوق الله ويرفعونه إلى الربيع بن حبيب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وما كان من حقوق العباد فهو من رأس المال. وإذا أوصى بتمر ولم يسم به قيل للورثة يخرجون التمر ما أرادوا من التمر وليس عليهم إلا ذلك أخرجوا خطأ أو جلياً وهو تمر ولا يحكم عليهم بغير ذلك. وقيل في رجل هلك ابنة له ولها ولد فلما حضره الموت أوصى وأشهد أن لبني ابنته فلانة مثل ميراث أمهم من ماله، فأما قوله مثل ميراث أمهم فهو لهم. وأما قوله: ميراث أمهم فرأيناه وصية. وفي رجل نذر إن صح ابنه من مرضه فله عشرون نخلة ثم تمادى في عطيته حتى حضره الموت وأوصى أن يعطي ما كان نذر^(١) له في حياته إن ذلك له من الثلث. وذلك قول أبي عثمان. وفي حفظ أبي صفرة في ثوبين أوصت بهما امرأة بأرض بعيدة وخاف الذي عنده الوصية أن تتأكل الثوبان. وقال: إن باعهما فهو خير لهما، ولكن أرى عليه إن هلك الدراهم الضمان. قال أبو عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إذا كان وصياً جاز بيعه لهما ولا ضمان عليه إذا خاف فسادهما، وعن أبي علي أن الأمين إذا خشى على

(١) النذر: مصدر وفعله نذر. فنذر لها عدة معان منها: نذر على نفسه: أوجب على نفسه. والنذر الواجب، وفي الحديث أن عمر وعثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قضيا في الملقطة بنصف نذر الموضحة. الملقطة: جرح يبلغ قشرة دقيقة بين اللحم والعظم. والموضحة: جرح أبلغ من الملقطة وهو الذي يشق اللحم ويظهر العظم.

ونذر وأنذر: علم وأعلم. قال تعالى: ﴿وَأَنذَرَهُمْ يَوْمَ الْآزِفَةِ﴾ [غافر: ١٨] وتناذر القوم: خوف بعضهم بعضاً. والنذر: ما يقدم الإنسان لربه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. (انظر: لسان العرب ٥٤/٧ - ٥٧، المعجم الوسيط ٩١٩/٢ - ٩٢١، والنهاية في غريب الحديث والأثر ٢٩/٥).

اصطلاحاً: عبادة أوجبها الإنسان على نفسه لم تكن واجبة. (انظر: المعنى الاصطلاحي في كتب الفقهاء باب النذر).



أمانته أن تتلف من ذاتها فباعها برأي المسلمين أن لا ضمان عليه. وعن أبي الحواري، وعن رجل أوصى إلى رجل وترك مالا وليس للميت وارث يُعلمه الميت ولا الوصي فقال له الوصي: اجعل بعض مالك في المساكين وبعضه في الرقاب، ففعل، وقال له: حج عني ببعضه ففعل ما قال له. ثم جاء بعد ذلك وارث، قال: ما أرى على الوصي شيئا، فإن أدرك الوارث شيئا بعينه فله أن يأخذه، وأحب أنا أن يبيع هذا الوارث ما ترك صاحبه من المال فيأخذ من كل واحد ثلثي ما في يده ويترك الثلث لمن أوصى له به والله أعلم.

وقال في رجل أوصى رجلا أن يبيع غلاما ويتصدق بثمنه على المساكين ففعل ومات الموصي ورد الغلام بعيب. قال: يغرم الوصي إلا أن يكون قال لهم: إن هذا الغلام أمرني من أوصى إلي أن أفرق ثمنه على المساكين ولا علم لي بشيء من أمره فإن شئتم فاشترؤا وإن شئتم فاتركوا. فعلى هذا قال: لا أرى عليه شيئا. قال أبو عبد الله رحمته الله أرى على الوصي أن يرد عليه الغلام والدابة بالعيب إذا كان فيهما عيب كان قبل أن يبيعهما، وأرى إن كان للميت مال غير ذلك أن يكون رد ذلك من ماله ولا يكون على الوصي أيضا.

وعن جابر بن زيد رحمته الله وعن رجل أوصى لامرأته بمتاع البيت، فإن لم يعرف فما سد هذا الباب فهو لفلانة، فهو عندي إقرار، فما كان فيه من متاع فهو لها. وعندي أن المتاع كل شيء يتمتع الناس به وينتفعون به من الأمتعة في بيوتهم، ولست أرى الثياب ولا الحلي ولا الذهب ولا الفضة ولا الدواب ولا العبيد ولا الحب ولا التمر ولا شيئا من الأطعمة ولا الأصول من متاع البيت، إلا إنني أحب أن يرجع في هذا إلى قول العدول من أهل ذلك المكان، فما قالوا إنه عندهم من متاع البيت فهو متاع البيت.

وعن محمد بن محبوب - رحمهما الله - فيما أحسب في رجل ائتمر بمنزل رجل وجعل فيه متاعا له ثم غاب فلا يعرف له وارث. قال: صاحب



المنزّل هو المعنى بذلك إذا صحّ معه بالبينة العادلة^(١) موت الرجل فنرجو أن يكون له واسع له بيع المتاع وحفظه حتى يصحّ له وارث، وإن لم يصحّ موته فمتاعه في المنزّل والإجارة تجري عليه.

وعن رجل أوصى لابنه بمثل ما أعطى ابنه الآخر. وبثلث ماله لرجل قال: يخرج الدين من رأس ماله ثم يأخذ الرجل ثلث بقية المال ثم الولد مثل ما أعطى أخاه، إذا قال: قد جعلت فلاناً وصيي ولم يقل: بعد موتي فهو وصي بعد موته. وإن قال قد جعلت فلاناً وكيلي في مالي وولدي بعد وفاتي فهو بمنزلة الوصي، وإن لم يقل: بعد وفاتي لم يقدّم مقام الوصي.

ومن أوصى بغلة ربع ماله للفقراء فللورثة، أن يقسموا المال ويتبع الفقراء كل واحد بربع غلة ماله، وليس لهم أن يبيعوا هذا المال. ويقيم الولي وكيلًا بقبض حصّة الفقراء ويقسمها بينهم، وقول: يباع ويقسم. وإذا قال الموصي: قد أوصيت لفلان بـغلام من غلّمانني أو نخلة من نخلي فلان يعرفها، فهذا لا يجوز إلا أن يجعله مصدقاً وإلا فهو شاهد^(٢).

وقال من قال: إن الأقربين يدخلون في الذي أوصى به للشذا^(١) أو الحج النوافل إذا لم يوصر للأقربين بشيء. وعن رجل مرض وأعجم وذهب كلامه فدعا بدواية قرطاس وكتب عليّ من الدين كذا وكذا وللأقربين كذا وكذا وصية مني وأشهدنا فلان وأنت يا فلان عليّ بهذا، فإنه قد أمسك عليّ لسانني وأنا ثابت العقل أعرف ما أكتب وخط هذه كله بيده.

(١) في ب: أوصى به للنسك.

(١) البينة العادلة: الشهادة - شهود عدول. أو إقرار، أو يمين.

(٢) الوصية لا بد أن تكون معيّنة إذا أراد شيء بعينه أما التعميم يفسد الوصية عند موضع التعيين.



فعن أبي علي إنا نحن نجبن عن إمضاء ذلك، ونطلب فيه الأثر وضعف ذلك عندنا حيث لم يتكلم. قال أبو علي - حفظه الله -: ويوجد عن أبي الحسن محمد بن الحسن إجازة ذلك. وأما إن كان هو ممن يكتب وكتب وصيته ودفعها إلى الشهود. وقال: اشهدوا علي بما في هذا الكتاب فإنها من وصيتي. فقد قيل: إن ذلك جائز ويشهدون عليه بما في هذا الكتاب ولو لم يقرأه عليه إذا كان هو يكتب ويقرأ، فإن كان لا يكتب فلا يجوز ذلك إلا أن يقرأوا الكتاب عليه ويشهدهم بذلك ويكون الكتاب في أيديهم ويعرفوا كل ما فيه.

وعن رجل حلف بصدقة ماله في المساكين - وفي نسخة: على المساكين - على شيء ثم حنث ثم لم يفسره حتى مات ثم أوصى بذلك وصايا تزيد على الثلث، فكل ذلك إنما هو في ثلث ماله وقيمة المال يوم حنث. ومن أوصى إلى إنسان بعد موته وجعله مصدقاً فيما أوصى فقيل في البدين: هو مصدق إلا أن يحيط بماله وفي الوصايا إلى ثلث مالي، وإذا قال الموصي: إن فلاناً وصيبي قد عرفته ديني وهو مصدق فما قال: إنه علي له أو لغيره فهو عندنا مصدق في ذلك كما جعل له وهو رأي موسى بن علي رحمته الله، وأقول: إذا صح ذلك فله أن يقبض من مال الهالك جملة المال الذي يدعي أنه دين على الهالك، وكذلك ما كان من الوصايا إلى ثلث ماله ولو لم يفسر لمن ذلك.

وأما عن محمد بن محبوب - رحمهما الله - فقال في رجل قال: فلان مصدق فيما ادعاه عليّ من دين قال: لا يصدق في شيء قاله إلا أن يحد له حدًا فإن حدّ له إلى كذا وكذا فهو جائز. وإن أوصى إلى اثنين ثم مات فإن جعل لكل واحد منهما من الوصاية مثل ما جعل لهما جميعاً فذلك ثابت وكل واحد منهما حضر فهو وصي، فإن لم يجعل ذلك لكل واحد منهما فهما

وصيان جميعًا غاب أحدهما لم يجز للثاني وفي نسخة الثاني. إلا إلى^(١)
قبض النصف من ماله قبضه من مال الهالك، وفيها رأي آخر وهذا أحب إليّ.
وإن جعل لهما التصديق فيما أوصى به فمات أحدهما بطل التصديق.

وقد قيل في رجلين أقرا بوطء جارية وولدها وصار الولد لهما ثم مات
أحدهما وأوصى وصيًا بحصته من ابنه، فإنه لا يكون وصيًا مع الأب الباقي
فوصي الأب الأول على وصيته لهذا اليتيم، فإن أوصى فيه الأب الباقي،
ويوجد في نسخة الأب الثاني إلى وصي أيضًا فهو له ويكونان وصيين جميعًا.



(١) - والله أعلم - إلا إذا قبض النصف. هكذا أصح.

الباب الثامن والعشرون

في وصية الأقربين

وأما وصية الأقربين فإنها يقسمها بينهم من يلي ذلك إلى أن يصل إلى آخرهم في بعض القول درهم. ومن قال: أربعة دوانيق^(١)، وقال من قال: دانقان، وقال من قال: دانق ونصف.



وبلغنا عن بعض المسلمين أنه قسمها إلى أقل من دانق ونصف ذلك أنه انفتح بطن كثير العدد ولم يحب أن يطرحهم. وإن أدخله - وفي نسخة: فلما أدخلهم - لم يصلهم إلا كذلك، ومن أخذ بأحد آراء المسلمين هذه رجونا له السلامة إن شاء الله، وأما إن أوصى بشيء معروف بين قوم معروفين فإنه يقسم بينهم قليل ذلك وكثيره، فإذا اجتمع الأقربون جميعاً فإنما يعطى منهم الأقرب

(١) استناداً لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَمَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَلَدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠].

(٢) الدوانيق: مفردها دانق. والدانق: معرب وهو سُدس درهم وهو عند اليونان حبتا خرنوب لأن الدرهم عندهم اثنتا عشرة حبة خرنوب والدانق الإسلامي حبتا خرنوب وثلاث حبة خرنوب فإن الدراهم ست عشرة حبة خرنوب وتفتح النون وتكسر وبعضهم يقول: الكسر أفصح وجمع المكسور دوانق وجمع المفتوح دوانيق بزيادة ياء قاله الأزهري، وقيل: كل جمع على فواعل ومفاعيل يجوز أن يمد بالياء فيقال: فواعيل ومفاعيل.

ثم الأقرب، وإن عدم بطن منهم فالבطن الذي يليه يقوم مقامه فالأقربين ولد الولد فيهم يبدأ يعطي كل واحد منهم سهمًا ويعطى كل واحد نصف ما أعطى أبوه، ثم كذلك يعطى كل واحد منهم من أولادهم أسفل - وفي نسخة: سفل - أعطى نصف ما يعطي أبوه إلى أن تفرغ الوصية أو يصل إلى آخرهم، والذكر منهم والأنثى في ذلك سواء ولا تعدوهم الوصية ما دام منهم أحد، فإذا بلغت إلى آخرهم فوقع إلى آخرهم أكثر من دائق ونصف وبقي من الوصية شيء فإنه يبدأ بجدة الميت أبي أبيه فيعطى نصف ما أخذ آخر واحد من ولد الولد. فإن بقي من الوصية شيء وإنما يعلم أنها بقي منها شيء إذا أخذ آخر من يعطيه أكثر من دائق ونصف وبقيت الوصية بعد ذلك فمن بعد الأجداد الأربعة فإنها ترجع الوصية إلى إخوة الموصي والذكر والأنثى منهم سواء فيها فيعطى كل واحد من الإخوة كنصف ما أخذ الجد. ثم كذلك يعطى كل واحد من أولادهم كنصف ما أخذ أبوه ولا تعدوهم الوصية وإن سفلوا. وإن فرغوا وبقي من الوصية شيء على ما وصفت كذلك فإنها ترجع إلى الأعمام والأخوال وهي درجة واحدة، فإن بلغت الوصية دخلوا فيها جميعًا وإن لم تبلغهم لم يعطوا جميعًا، وبنو الخال وبنو العم درجة للعم سهم وهو كنصف ما أخذ آخر واحد من ولد الإخوة وللخال نصف ما أخذ العم ثم كذلك أولادهم وإن سفلوا فيأخذ ولد العم كنصف ما يأخذ العم ويأخذ ولد الخال كنصف ما يأخذ الخال، ثم هم كذلك وإن سفلوا. يأخذ كل واحد منهم كنصف ما أخذ أبوه الذكر والأنثى منهم سواء، فإن بلغت الوصية إلى آخرهم وبقي من الدراهم شيء رجعت الوصية إلى الأجداد وهم أبو جد الميت وأمه وأبو جدة الميت وأمه، فيأخذ أب جد الميت وجدته كل واحد منهما كنصف ما أخذ آخر آخر واحد من ولد الأعمام ويأخذ جد أم الميت وجدتها كل واحد منهما كنصف ما أخذ واحد من ولد الأخوال، ثم هم كذلك ما ارتفع النسب وبقي الدراهم فإنه يأخذ أب كل واحد من الأجداد كنصف ما أخذ ابنه وهم آخر الأرحام.



ومن استحق الوصية برحمين له إلى الميت فإنه يأخذ بأي رحمه كان أوفر لسهمه ولا يأخذ بهما جميعاً، وكل مولود ولد ولم تقسم الوصية فإنه يدخل فيها، وكل ميت مات بعد ما وجبت له الوصية فإن الذي له لورثته من بعده لأنه قد استحقه، إلا ميتاً ولد بعد موت الموصي ثم مات أيضاً من قبل أن تقسم الوصية فلم يروا له شيئاً في الوصية ولا لورثته، ومنهم من يقول: إن أحوال الأب يحسبون مع أحوال الميت، ومنهم من يقول: لأنهم من الأعمام، وبهذا الرأي نأخذ إن شاء الله.

وقال أبو عبد الله: إذا أوصى الرجل وكان في وصيته هذا ما أوصى به فلان للفقراء كذا وكذا تحذف وللأقربين كذا وكذا فلان مائة درهم ولفلان نخلة وأمثال هذا فإن هذه وصية جائزة في ماله، ولو لم يقل: في مالي ولا من مالي لأن الوصية إنما تكون في مال الموصي. قال: هكذا قالوا. فإذا جاء شيء آخر فقال: لزوجتي صداق مائة نخلة فليس لها شيء حتى يقول: علي أو في مالي فهذا من أسباب الإقرار بالحقوق.

تم الباب من كتاب أبي جابر.

ومن غيره: وقال أبو عبد الله محمد بن محبوب - رحمهما الله - فيمن أوصى للأقربين وله أرحام غيب فإن كان أرحامه الغيب معروفاً مواضعهم كان لهم حصتهم من الوصية، وإن لم يعرف لهم موضع قسمت الوصية على من حضر من أرحامه.

ومن غيره: وسألته عن رجل أوصى لأقاربه بوصية فكان منهم واحداً قاطعاً للبحر يوم وجبت الوصية ويوم قسم الوصية، هل يقسم له سهمه ويرفع له إلى أن يحضر أو يموت فيدفع إلى ورثته؟ قال: معي، إنه قد قيل: إنه إذا

كانت الوصية مبهمّة للأقارب أنه لا يدخل فيها منهم ما كان قاطعاً للبحر. وأحسب أنه قد قيل: إنه إذا كان في موضع ترجى أوبته أو يعرف موضعه ويمكن بلوغ ذلك إليه أنه يجعل من ذلك حصته.

ومن غيره: وسألته عن أوصى للفقراء ولأقاربه بوصية وكان في ورثة قوم فقراء، لعله أراد في قرابته قوم فقراء مستحقين، هل يجوز للوصي أن يعطيهم من وصية الفقراء لفقرهم أم لا؟ قال: معي، إن في ذلك اختلافاً. فقال من قال: يجوز. وقال من قال: لا يجوز، ويعجبني التنزه عن ذلك.

ومن غيره: وقد قيل: إذا فرق الرجل في حياته عن الأقربين والفقراء وجعل ذلك مكان الوصية التي يلزمه للأقارب إلا أنه أحب تعجيلها فقد أجاز ذلك بعض الفقهاء. ومن أعطى الأقارب ونسي منهم رجلاً فقد قيل: إنه يرجع فيأخذ من الذين أعطاهم من كل واحد بقدر ما ينوب هذا الذي نسيه، فإن لم يقدر على ذلك فليس على الذي قسم في ذلك غرم ولا بأس. قال أبو الحواري رحمته الله: من قطع البحر فلا شيء عليه.

وهذا مختصر: وكذلك يجوز للبالغين من الأقربين أن يأخذوا من سهامهم من الأقربين ما اتفقوا عليه من العروض على ما اتفقوا عليه في ذلك.

ومن غيره: وعن أبي الحواري رحمته الله وعن رجل أوصى للأقربين بثلاثة أجزية^(١) حب النصف بر والنصف ذرة، فعلى ما وصفت فإنه يقوم الحب دراهم على صرف البلد ثم تقسم الدراهم على الأقربين، ثم يعطى كل واحد منهم بقدر ما وقع له من الدراهم فيعطى بقيمة ذلك حباً. فإذا وقع لكل واحد منهم نصف درهم وسعر الحب على مكوّين بدرهم، كان له مكوّك، وإن كان أقل أو أكثر فعلى حساب ما وصفت لك.

(١) الصحيح: أجزية.



وقيل في جواب الأشياخ: إلى القاضي في الوصية للأرحام إنها لا تعدو من كان من أرحامه بعمان ولا ينظر بها من كان غائب من عمان. وقال من قال: إذا كان الغائب في موضع ترجى أوبته ووجد من يخرج إليه بعث إليه ما كان له وحبس له حتى يقدم، فأما من لا ترجى أوبته فلا يحبس له من الوصية شيء وتقسم على من حضر. وقال أبو الحواري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: من قطع البحر فلا أشركه في الوصية - وفي نسخة: فلا شيء له - إذا قسمت من قبل أن يقدم إلا أن يكون حاجًا أو غازيًا، ومن أعطى الأقارب ونسي منهم واحدًا رجلًا، فقد قيل: إنه يرجع فيأخذ من الذين أعطاهم من كل واحد بقدر ما يتوب الذي كان يشبه، فإن لم يقدر على ذلك فليس على الذي قسم في ذلك غرم ولا بأس. وإن فضل من الوصية شيء قليل لا ينقسم من بعد القسم، فإن صيره القاسم إلى ضعيف من الأرحام الذين نالهم تلك الوصية أو أحد ممن تنله الوصية فلا بأس بذلك. قال أبو الحواري لا يجعلها إلا فيمن تناله الوصية. ومن أوصى لأرحامه من قبل أمه فقليل: إن أجداده من قبل أمه يدخلون في تلك الوصية. وإن أوصى لأخواله لم يدخل الأجداد من قبل الأم في ذلك. فكذاك أحسب في أرحامه من قبل أبيه، وإذا انقرض أعمام الميت وأخواله ونسولهم وبقيت الوصية رجعت إلى أعمام أبيه وأخواله وكلهم سواء إلى أعمام الأم وأخوالها لكل واحد من هؤلاء كنصف ما أخذ الذي في درجته من أخوال الأب وأعمامه. وقيل: إنها لا تجاوز فيهم أربعة آباء غير الميت. واحتج من احتج في ذلك بقول الله تبارك وتعالى للنبي ﷺ: ﴿وَأَنْذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ﴾ [الشعراء: ٢١٤] فأنذره إلى أربعة آباء. وقال من قال: ما بقيت الدراهم وصح النسب فهي لهم، وهذا الرأي أحب إلي. قال أبو الحواري: أربعة بالميت وبهذا نأخذ. وعمن أوصى بدين لا قريبه^(١) كيف يقسم بينهم مثل

(١) خطأ متكرر: لا قريبه: الصواب لأقريبه.



الوصية أم على عددهم؟ قال الشيخ: نعم، إنه رأي عن أبي عبد الله أنها تقسم بينهم مثل الوصية. وهذا من غير الجامع.

وذكرت في وصية الرجل لأقربيه وليس له أقربون إلا الخولة وبنو بني عم أبيه إلى ستة آباء وخمسة فقلت: أتفرق الوصية على أخواله أو على الجميع؟ فقد أرجو أنك عارف بالرأي المعروف أن الوصية إنما تفرق إلى أربعة آباء لقول الله تعالى: ﴿وَأَنْذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ﴾ فأنذرهم أن النبي ﷺ إلى هاشم. وقال من قال: أيضًا يفرق إلى الدراهم، وقال من قال: يفرق إلى أربعة دوانيق، وبأي أحد هذه الآراء أخذت أصبت إن شاء الله. وعلى هذا يبدؤوا بخؤولة الميت حتى ينقرضوا، فإن بقي من الوصية شيء أعطيت أقربي أبيه إن شاء الله، ويكون لأولهم كآخر ما يقع للآخر من هؤلاء. وعن الذي أوصى للفقراء بمذاخير تمر فالمذخر^(١) أن المعروف خمسة وعشرين قفيرًا ومن الكبار مائة ممن.



(١) في أ، ب: فالمذخر وهناك بعض الاختلاف في مواقع الكلمات لا يضر في قول الأشياخ.

الباب التاسع والعشرون

في

ما يقع فيه الاختلاف



رجع إلى كتاب أبي جابر:



أن يكون عم وابن خال أو خال وابن عم وربما سفل البطن الأسفل منهما بآباء كثيرة، فقال من قال: إن العم وما سفل عليه يقومون مقام آبائهم، ولكل واحد منهم إذا مات أبوه أن يأخذ مثل سهم أبيه. وقال: أو قيمة مقام أبيه لا أحرمه وأعطيه سهم نفسه أن لو كان أبوه حيًا، وقد اجتمعوا أن للأعمام الثلثين وللأخوال الثلث، وقالوا: وإن كثر الأعمام وقل الأخوال أعطينا العم سهمًا والخال نصف سهم، ثم على ذلك يجري القسم بين أولادهم لابن العم نصف سهم ولابن الخال ربع سهم، وإن كان الأخوال كثيرًا أو كان الأعمام قليلًا قطع للأخوال الثلث وكان للأعمام الثلثان فنظرنا في هذا القول فأحبينا الأخذ به. قال أبو الحواري: قال بعض الفقهاء: للعم سهمان وللخال سهم كثر الأخوال أو قلوا وبهذا نأخذ. ونظرنا إن كان خال قائم أو ابن خال وكان ابن بنو العم نسولًا إنما يصل أولهم إلى الميت بعد خمسة آباء ونحو ذلك. وإذا أعطينا أولهم ما يقع له إن لو كان أبوه حيًا فإنما يقع له جزء من أجزاء ما يقع للخال أو لابن الخال فرجع الأخوال آخذون أكثر من الأعمام. فعلى هذا جلا في أنفسنا رأي من

رأي الأعمام الثلثين وينظر القاسم فإن اعتدلوا عند القسمة فإذا أعطي بنو العم سهامهم في مواضعهم إن لو كان آباؤهم أحياء ولم يعطهم سهام آبائهم ثم نظر فوجدهم قد يأخذوا على ذلك ثلثي الوصية أو أكثر من الثلثين فإنهم يعطون سهامهم في مواضعهم ولا يعطون مثل سهام آبائهم على رأي من رأى لهم ذلك وقد استوفوا الثلثين، فعلى ذلك يحسب إن شاء الله. وإن كان الأخوال كثيرًا وهم أعلا والأعمام قليلًا وهم أسفل فإذا أعطيتهم سهامهم في مواضعهم لم يصل إليهم الثلثان وذهبت الوصية للأخوال لأنهم أعلا. فإذا كان كذلك أعطينا الأعمام سهام آبائهم الذين هم في درجة الأحياء من الأخوال ولا يرفعهم إلى آباء أرفع من ذلك، ثم على ذلك يكون لابن العم وإن سفل سهران وللأخوال سهم فهذا على أحد الآراء، وإن رجع إلى الرأي الآخر أعطي الأعمام الثلثين وأعطي الأخوال الثلث على الرأي الذي وصفت لك فأرجو أن يكون عدلاً إن شاء الله.

واختلفوا في بني الإخوة وبني الأخوات. فقال من قال: إن لابني الأخ سهمين ولابن الأخت سهم. إذا كان أبوه أجنبيًا، وإن كان أبوه ممن تناله الوصية فهما سواء.

وكذلك قالوا في بني الأعمام وبني العمات. وقال من قال: إن كل من تناله الوصية من الأعمام والأخوال فالرجال والنساء والإخوة من الأب والأم أو من الأب أو من الأم وحدها، فكل من دخل في الوصية فالأنثى والذكر سواء، وإذا استوت درجاتهم وبهذا الرأي نأخذ إن شاء الله.

وأما الأجداد، فقال من قال من المسلمين: فإن فضلت الوصية عن آخر ولد الولد فإنه يعطى الإخوة قبل الجد. وقال من قال: بل يعطى الجد لأب وحده قبل الإخوة وله كنصف ما يأخذ آخر من ولد الولد وبهذا الرأي نأخذ.



وقال من قال: الأجداد الأربعة الأربعة^(١) كلهم، ثم يأخذ الأخ من بعدهم كنصف ما يأخذ الجد، فإن بقي من الوصية شيء رجعت إلى الأجداد^(٢) الأول فالأول، ولعل في بعض القول أن أجداد الميت ثلاثة، وهم: أب أمه وأم أمه وأم أبيه قبل الأعمام والأخوال، فإذا انقرض الأعمام والأخوال ونسولهم رجعت أيضًا الوصية إلى آباء هؤلاء الأجداد الثلاثة ثم أجدادهم، والرأي الأول أحب إليّ. أنه إذا انقرض أعمام الميت وأخواله ونسولهم رجعت إلى هؤلاء الأجداد. وإن فضلت الدراهم ضعفت الوصية (صعدت) فيهم وإن كان - وفي نسخة: وكان - لكل طن صعدًا (ضعفًا) أخذ كنصف ما أخذ البطن الذي قبله - وقد كنا قلنا في مسألة قبل هذه أنه إذا انقرض ولد الأعمام والأخوال أخذ أب جد الميت أم أبيه وجده أبو أمه وأم أمه مثل الجد أب الأب ولم نحفظ نحن ذلك عنه أنه يكون بعد ولد الولد إلا الجد أب الأب. ومن تولى قسم الوصية نظر في العدل من ذلك وأخذ بما رجي أنه أقرب إلى الصواب. وكان الشيخ نظر في حفظه عن شاء الله من الفقهاء إن الأجداد الأربعة وهم أب الأب، وأمّه وأب الأم وأمها كلهم سواء ولكل واحد منهم كنصف ما يأخذ آخر واحد من ولد الولد ثم الإخوة من بعدهم لكل أخ كنصف ما للجد، ورجع ما حفظ من ذلك وكتب به لأهل حضرموت وغيرهم^(٣).

(١) في أ ب: فإن بقي من الوصية شيء بعد الإخوة وأولادهم رجعت إلى إلى أعمام الميت وأخواله فإذا انقطع وبقي من الوصية شيء رجعت إلى الأجداد.

(١) هكذا في المخطوط. والصحيح الأجداد.

(٢) حضرموت: بالفتح ثم السكون، وفتح الراء والميم اسمان مركبان طولها إحدى وسبعون درجة وعرضها اثنتا عشرة درجة، اسمها في التوراة حاضرميت واختلف في اسم حضرموت (سبب التسمية) ناحية واسعة في شرق عدن بقرب البحر، حولها رمال كثيرة تُعرف بالأحقاف وبها قبر سيدنا هود عليه السلام، ويقربها بئر برهوت، بهامد يتنان: يقال لإحدهما تريم والأخرى شبام، وفيها العديد من القلاع والحصون. بينهما وبين صنعاء اثنان وسبعون فرسخًا. =

وهذا ومن غير الجامع من الحواري بن عثمان: ذكرت في ابن خال الميت وابن عم أبيه فأخذ ابن خال الميت ولم يأخذ ابن عم أبيه. قلت: هل يسقط ابن الخال بسقوط ابن العم أب الميت؟ فقد شاورت أبا عبد الله أرجو أنه شاور محمد بن روح رحمته الله في ذلك فرأينا جميعاً أن ابن الخال يأخذ ولا يسقط بسقوط ابن العم أب الميت. وكذلك ذكرت إن فضلت الوصية إلى ابن عم أبي الميت فإن له مثل ما لابن الخال، إلا أن يكون من بني الخال أحد أسفل من درجة ابن الخال فإنه يأخذ مثل أسفل رجل منهم، وسل المسلمين. والسلام عليك ورحمة الله.

ومن غيره: وعن الذي أقر لآخر بغلة ثلث ماله أو ثلث غالة ماله وليس في المال في ذلك الوقت زراعة، فأما الوصية بثمرة هذه النخلة وغيرها فقالوا: إن كان فيها في ذلك الوقت ثمرة فليس إلا تلك حتى تقول كل ثمرة كانت لها مني كانت وإن لم تكن فيها ثمرة في ذلك الوقت فله ثمرتها فيما يستقبل كان وكأني أرى هذا خلاف ذلك. وأرى له ثلث غالة ماله فيما يستقبل أيضاً مع ثلث هذا الذي حضر والله أعلم بالصواب. وهذا في جواب الأظهر بن محمد بن جعفر.

وعن رجل أوصى أن يقاس لزوجته من أرض له حدها بذر أحد عشر مكوكاً وتقضى ذلك من قبل أرض لها باعها. ومات زوجها وترك يتيمًا ولداً له وإن المرأة أخذت الأرض واستغلتها سنين ثم أراد الوكيل أن

= وقيل: مسيرة أحد عشر يوماً، وقيل: بين حضرموت وعدن مسيرة شهر. ولي أمرهم بعد الإسلام زياد بن البيد البياض، ارتد أهلها عن الإسلام بعد وفاته عليه السلام وعادت إلى الإسلام فيما بعد، وهي الآن جزء من الدولة اليمنية الموحدة وبها خيرات معدنية دفيئة في باطن الأرض. (انظر: معجم البلدان ٢/ ٢٧٠ - ٢٧١).



يقضيها. قلت: هل يحلف أولاً يمين عليها؟ فأرى اليمين عليها لحال اليتيم أن تحلف أن لها عليه كذا وكذا من الأرض وإذا احتجت أنها لا تعلم إلا ما أقر لها به حلفت لقد أقر لي بكذا وكذا ولا أعلم أنه ألجا ذلك إلى بلا حق ثم تقضى.

وأما ما استغلت من الأرض قبل القضاء، فإن كان الذي لها وإنما كان قبضها له على أنها استوفيت كما أشهد لها فأنا واقف عن إلزامها ضمان ما استغنت، وإن لم يكن على هذا فذلك عليها للوارث إلا ميراثها هي. وقلت: إذا كان له مال في فلجين وكان لها عليه صداق نخلًا يجوز للوكيل أن يقضيها من فلج واحد من النخل والأرض حتى يستوفي أم لا يجوز ذلك؟ فأقول: إن كان لها نخل فتقضى برأي العدول من نخله حيث كان من الأفلاج والقرى حتى تستوفي فإن لم يكن له نخل بقدر حقها قضيت من الأرض بالقيمة حتى تستوفي، وعن رجل يريد أن يجعل ماله في يد وصيه بعد موته حتى ينفذ عنه وصاياه كيف يثبت ذلك حتى لا يكون للوارث سبيل إلى ذلك. فالحكم في هذا إذا صح دين الرجل الهالك ووصاياه فالمال موقوف يوقفه الحاكم ولا يقرب الورثة إليه حتى ينفذ عن الهالك ما صح من وصاياه ودينه ثم ما بقي للوارث، وكذلك قال الله ﷻ: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّهِ يُوْصِي بِهَا أَوْ دَيْنٌ﴾ [النساء: ١١] فإن لم يكن حاكم يوقفه وأشهد الميت في حياته أن مالي قد جعلته في يد وصيي فلان حتى يقضي ديني وينفذ وصايتي^(١) فذلك جائز إن شاء الله. وهذا من جواب الأزهر أيضاً.

وعن رجل يريد أن يوقف مالا له من قرية على ابنته إلى بلوغها وتزويجها ثم هو للفقراء. قلت: كيف يثبت ذلك؟ فعندي أنه إن أقر أن غالة ماله من موضع كذا وكذا هو لابنته فلاناً إقرار منه لها بذلك لها

(١) وصيتي أصح.



إلى أن تصير في حد النساء أو تزوج أو تموت، ثم هذا المال أصله
وغالته بجميع حدوده هو للفقراء إقراراً معه لهم بذلك، فعندي إن ذلك
ثابت إن شاء الله.



تَمَّ بحمد الله تعالى

الانتهاء من تحقيق الجزء الخامس

بتاريخ: ١٩٩٤/٥/٢٩

والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام

على خاتم الأنبياء والمرسلين

وسوف يتبع هذا الجزء - إن شاء الله

الجزء السادس وأوله: باب العتق

الفهرس



الباب الأول: في قياس النخل وعمل الأرض ٥

فسخ عقد المزاغة ٩

الباب الثاني: في الرهن ونحوه ٢٣

غلة الرهن ٢٧

إغلاق الرهن ٢٩

أنواع الرهن ٣٢

الباب الثالث: في الببوع وغيرها ٤١

بيع المغيبات ٤٣

بيع الثمار ٤٦

الرد بالعب ٥٥

بيع مال الغير ٧٩

جوابات نجدة بن الفضل ٨٢

- ٨٩..... بيع النيل
 ٩٦..... بيع الجزاف
 ١٠٤..... البيوع المنهي عنها

- الباب الرابع: في التجارة والبيع.....
 ١١٧.....
 ١١٨..... أنواع من البيوع

- الباب الخامس: في التجارة والبيع.....
 ١٣١.....
 ١٣١..... تحريم الغش
 ١٣٤..... الحث على القرض والتعامل الحسن
 ١٤٣..... نوع من الشركة
 ١٤٤..... الإقالة
 ١٤٥..... بيع المرابحة
 ١٤٧..... أخذ الأجرة على الأرض
 ١٥٢..... حكم المفلس
 ١٥٤..... الأجرة على تعليم القرآن
 ١٥٨..... نزع الوكالة من الوكيل
 ١٦٠..... بيوع الآجال
 ١٦١..... معاملة القاصر
 ١٦٣..... البيع مع الشرط

- الباب السادس: في البيع من الوكيل أو غيره.....
 ١٦٧.....



١٧٥	الباب السابع: في البيوع
١٧٥	المضاربة
١٧٧	بيع النخل
١٨٢	في قرض جر منفعة
١٨٥	أنواع البيوع

١٨٧	الباب الثامن: في المضاربة
١٨٧	شروط المضاربة
١٩٧	التوبة من الغش
١٩٨	العلم بالمبيع
١٩٩	بيع الرهن
١٩٩	بيع الرحم المحرم
٢٠١	بيع العنب لمن يتخذ خلًا
٢٠٦	البيوع المنتقضة

٢١٥	الباب التاسع: في السلم
٢١٧	المقاصصة
٢١٨	فيما يجوز فيه السلم
٢٣٠	الحقوق المتعلقة بالتركة
٢٣٤	من العقود الفاسدة
٢٣٦	الاختلاف في السلم
٢٣٩	أنواع لا يفضل فيها السلم



- ٢٤٥ الباب العاشر: في الإقرار في العبيد وغيرهم.
- ٢٤٨ إقرار المريض.
- ٢٤٨ تعريف الإقرار.
- ٢٥٠ الاختلاف في الحرية.
- ٢٥٥ الوصية للعبد.
- ٢٥٦ قطع الطريق.
- ٢٥٨ كراء الكلب.
- ٢٦١ الباب الحادي عشر: الدراهم وجوازها.
- ٢٦١ سرقة الدراهم.
- ٢٦٢ القرض وحكمه.
- ٢٦٩ الباب الثاني عشر: في الرجل يكون على الرجل ما حل فقبض أحدهما
- ٢٧٤ بيع النخيل.
- ٢٧٧ الباب الثالث عشر: في المسقى والجوار ونحو ذلك.
- ٢٨٤ أحوال السقي.
- ٢٨٥ مسائل منثورة من الجامع.
- ٢٨٥ شهادة النساء.
- ٢٨٧ مسائل متنوعة.



الباب الرابع عشر: في العمرى والمضاربة والقاعدة والمعادن..... ٢٩١

العمرى في الدار..... ٢٩١

قسمة المعادن..... ٢٩٦

العمل بالأرض..... ٢٩٧

الكسب المشروع..... ٢٩٩

نقض البيع والقسم..... ٣٠٠

الباب الخامس عشر: في السرقة والغصب..... ٣٠٥

غصب الأرض واستغلالها..... ٣٠٨

قتل الغاصب..... ٣١٦

المتاجرة بالمغصوب..... ٣١٨

الباب السادس عشر: في المعادن والأمانة والأجرة والمشاركة..... ٣٢١

كيفية إسلام المشرک..... ٣٢٧

أثر النظر في نقض الوضوء..... ٣٢٧

الباب السابع عشر: في الأمانة..... ٣٣٣

الباب الثامن عشر: في مسائل مختلطة..... ٣٢٧

ادعاء الحرية أو العبودية..... ٣٢٧

بيع العبد المشرک..... ٣٢٨

٣٤١	الباب التاسع عشر: في القسم
٣٤٩	الباب العشرون: في مسائل مختلطة من ضروب الشرع كثيرة
٣٥٩	الباب الحادي والعشرون: في المحتكر
٣٦٥	الباب الثاني والعشرون: في المديون
٣٦٩	مسائل في الصلح
٣٧١	الباب الثالث والعشرون: في مسائل منثورة
٣٧٥	باب في مسائل منثورة
٣٧٥	الزواج أثناء العدة
٣٧٧	مسألة: الولد للفراش
٣٧٨	مسألة: المزارعة
٣٨١	الزواج بعد الإيلاء والظهار
٣٨٣	المعتدة من وفاة
٣٨٥	تأديب الدابة والعبد
٣٨٧	الشمس مطهرة
٣٨٨	آداب عامة
٣٩١	مسائل في الميراث
٣٩٤	الولي في الزواج
٣٩٧	مسائل في الزكاة
٤٠١	الحلف بالطلاق
٤٠٢	الوصية بالحج
٤٠٤	الهيئة في الصلاة



٤٠٦	حكم القملة
٤٠٦	مسائل في الطلاق
٤٠٨	مسائل في الزواج
٤١١	الباب الرابع والعشرون: في الموارث
٤١٦	جدول أصحاب الفروض
٤١٩	جدول الحجب
٤٢٩	تربية الأبناء
٤٤٥	مسائل في الوصية
٤٥١	الباب الخامس والعشرون: في الوصية
٤٥٩	الوقف على المسجد
٤٦٤	صدقة الحي عن الميت
٤٧٨	جواب أبو الحسن في الوصية
٤٨٩	الباب السادس والعشرون: في الرجوع في الوصية
٤٩٣	الباب السابع والعشرون: في الإقرار بالوارث والوصايا وغير ذلك
٥٠٠	كيفية سداد الديون
٥٠٥	الباب الثامن والعشرون: في وصية الأقربين
٥١١	الباب التاسع والعشرون: في ما يقع فيه الاختلاف
٥١٩	الفهرس

